جنایات برجایداد

جنایاتِ برجایداد و قبضہ کے متعلق امام اعظم اور امام شافعی کا اختلاف اور اس کا تقابل انگریزی عصری قانون کے مماثِل اصول سے

تالیف

محمدّ غوث ایم - اے، ایل ایل-بی (عثمانیہ)

ریسرچ اسکالر کلیہ جامعہ عثمانیہ

حیدر آباد- دکن

تعارُف

جامعہ عثمانیہ میں علمی تحقیق کو فروغ دینے کے لیے ہر سال ایسے طلبہ کو جو ایم۔اے، ایم۔ایس سی یا ایل ایل۔بی میں اعلیٰ درجے میں کام یاب ہوتے ہیں اور جن میں تحقیق کا خاص ذوق اور ملکہ ہوتا ہی مختلف علوم وفنون میں تحقیقی کام انجام دینے کے لیے وظائف دیے جاتے ہیں۔ان وظائف کے متعلق جملہ امور کا تصفیہ اور جامعہ میں تحقیقی کام کی عام نگرانی اساتذہ کی ایک مجلس کے تفویض ہی جو مجلس تحقیقات علمیہ کے نام سے موسوم ہی اور جس کے صدر نائب معین امیر جامعہ ہیں۔ محمّد غوث صاحب ایم۔اے، ایل ایل۔بی (عثمانیہ) کو مجلس مذکور کی سفارش پر 'جنایات برجایداد' پر تحقیق کرنے کے لیے وظیفہ دیا گیا تھا۔ صاحب موصوف نے اپنا کام بہت محنت اور عمدگی سے انجام دیا اور اپنے نتائج کو ایک مقالے کی شکل میں پیش کر کے مجلس تحقیقات علمیہ سے تعریف اور تحسین حاصل کی۔ یہ مقالہ اب مجلس کی منظوری اور اجازت سے شائع کیا جاتا ہی تاکہ اس مضمون سے دل چسپی رکھنے والے حضرات، لائق مصنّف کی محنت سے پوری طرح فائدہ اُٹھا سکیں۔

مجلس پروفیسر مولوی عبدالقدیر صاحب سابق صدر شعبۂ دینیات، اور ڈاکٹر میر سیادت علی خاں صاحب سابق پروفیسر قانون کا جن کی نگرانی میں یہ تحقیقی کام پایۂ تکمیل کو پہنچا، شکریہ ادا کرتی ہی۔ مولوی عبدالواسع صاحب مرحوم پروفیسر فقہ بھی اس کام کی نگرانی فرماتے رہے۔

مظفر الدّین قریشی
معتمد
مجلس تحقیقات علمیہ۔ جامعہ عثمانیہ

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

نحمدہ و نصلی علیٰ رسولہ الکریم

عرضِ حال

قانون کے متقابل مطالعہ کی ضرورت مسلّم ہے[1]۔ لیکن دیکھنا یہ ہو کہ اس سے انتفاع کی کیا صورت ہو۔ مخفی نہ رہے کہ قانون کے متقابل مطالعہ کا مقصد یا تو یہ ہوسکتا ہو کہ دو نظام ہائے قوانین کی اس طرح تحلیل کی جائے کہ دونوں کے اصول زیادہ بہتر طریقے سے سمجھ میں آئیں یا یہ مقصد ہوسکتا ہو کہ دونوں قوانین کا اس طرح مطالعہ کیا جائے کہ ان کی تدریجی ارتقا کا مناسب اندازہ ہوسکے۔ متقابل مطالعہ کا یہ گویا تاریخی مقصد ہو۔ ان دو مقاصد کے علاوہ ایک مقصد اخلاقی بھی ہو یعنی یہ دیکھا جائے کہ عملی نقطہ نظر سے کون سا قانون مفید ہو[2]۔

ہر زمانہ میں مال یا جایداد کی حرمت قانون کے پیش نظر رہی ہو۔ ہر قانون نے جایداد کے متعلق حقوق و فرائض مقرر کیے ہیں اور ذمہ داریاں عاید کی ہیں۔ عصر حاضر میں بھی اس کی جو اہمیت ہو وہ ظاہر ہو۔ اس لحاظ سے اس مقالہ کا یہ مقصد ہو کہ یہ دیکھا جائے کہ غصب[3]

---

[1] ملاحظہ ہو پروفیسر پی۔ ایچ۔ ون فیلڈ کی افتتاحی تقریر جو انھوں نے کیمبرج میں راؤ زبال پروفیسر قانون انگریزی کی حیثیت سے کی تھی۔ یہ تقریر اصلاح قانون (لا رفارم) کے عنوان سے لا کوارٹرلی ریویو بابت ماہ جولائی ۱۹۲۸ء میں شایع ہوئی ہو۔ ص ۳۰۰ تا ۳۰۴ میں اس مسئلہ پر بحث کی گئی ہو۔

[2] ملاحظہ ہو سرجان سامنڈ کی جورس پروڈنس ص ۹ کی تعلیق۔ مطبوعہ ۱۹۳۰ء۔

[3] غصب کے مسایل TORTS AGAINST PROPERTY AND POSSESSION. کے مماثل ہیں

کے اسلامی قانون اور بالخصوص امام اعظم اور امام شافعی کے قرار دادہ ضوابط اور انگریزی قانون جنایات[1] کے مماثل ضوابط میں کیا مطابقت پائی جاتی ہی اور کیا اختلاف کس نوعیت کا ہی اور نیز اس متقابل مطالعہ سے کہیں کہیں آیا یہ بتایا جاسکتا ہو کہ کسی نظام قانون کے موجودہ اصول آیندہ اور زیادہ بہتر اساس پر ترقی پاسکتے ہیں۔ مختصر یہ کہ عصر حاضر کے اصولوں کی روشنی میں پیچھے پلٹ کر یہ دیکھنا مدنظر ہو کہ اسلامی فقہ کے اصول کہاں تک زمانہ کا ساتھ دے سکتے ہیں۔ وعلی اللہ التکلان۔ فقط

محمدؐ غوث

کلیہ جامعہ عثمانیہ۔

حیدر آباد۔دکن

۲۲۔ذیقعدہ ۱۳۵۲ھ ہجری

---

[1] جنایات "ٹارٹس" کا ترجمہ ہی۔"ٹارٹ" کے لیے جنایات کا لفظ جس بنا پر اختیار کیا گیا ہی اس کو نہایت تفصیل سے ضمیمہ الف میں واضح کیا گیا ہی۔

شفاعت احمد تحریر نمود

عنوانات

جنایات برجایداد

حصّہ اوّل

حصّہ دوم

جنایات برجایداد

جنایات برجایداد و قبضہ کے متعلق امام اعظم اور امام شافعی
کا اختلاف اور اس کا تقابل انگریزی عصری قانون کے
مماثل اصول سے

تالیف
محمّد غوث ایم۔ اے، ایل ایل۔ بی (عثمانیہ)
ریسرچ اسکالر کلیہ جامعہ عثمانیہ
حیدر آباد۔ دکن

تعارُف

جامعہ عثمانیہ میں علمی تحقیق کو فروغ دینے کے لیے ہر سال ایسے طلبہ کو جو ایم۔اے، ایم۔ایس سی یا ایل ایل۔بی میں اعلیٰ درجے میں کام یاب ہوتے ہیں اور جن میں تحقیق کا خاص ذوق اور ملکہ ہوتا ہی مختلف علوم وفنون میں تحقیقی کام انجام دینے کے لیے وظائف دیے جاتے ہیں۔ان وظائف کے متعلّق جملہ امور کا تصفیہ اور جامعہ میں تحقیقی کام کی عام نگرانی اساتذہ کی ایک مجلس کے تفویض ہی جو مجلس تحقیقات علمیہ کے نام سے موسوم ہی اور جس کے صدر نائب معین امیر جامعہ ہیں۔ محمّد غوث صاحب ایم۔اے، ایل ایل۔بی (عثمانیہ) کو مجلس مذکور کی سفارش پر 'جنایات برجایداد' پر تحقیق کرنے کے لیے وظیفہ دیا گیا تھا۔ صاحب موصوف نے اپنا کام بہت محنت اور عمدگی سے انجام دیا اور اپنے نتائج کو ایک مقالے کی شکل میں پیش کر کے مجلس تحقیقات علمیہ سے تعریف اور تحسین حاصل کی۔ یہ مقالہ اب مجلس کی منظوری اور اجازت سے شائع کیا جاتا ہی تاکہ اس مضمون سے دل چسپی رکھنے والے حضرات، لائق مصنّف کی محنت سے پوری طرح فائدہ اُٹھا سکیں۔

مجلس پروفیسر مولوی عبدالقدیر صاحب سابق صدر شعبۂ دینیات، اور ڈاکٹر میر سیادت علی خاں صاحب سابق پروفیسر قانون کا جن کی نگرانی میں یہ تحقیقی کام پایۂ تکمیل کو پہنچا، شکریہ ادا کرتی ہی۔ مولوی عبدالواسع صاحب مرحوم پروفیسر فقہ بھی اس کام کی نگرانی فرماتے رہے۔

مظفرالدّین قریشی

معتمد

مجلس تحقیقات علمیہ۔ جامعہ عثمانیہ

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم
نحمدہٗ و نصلّی علیٰ رسولہ الکریم

عرضِ حال

قانون کے متقابل مطالعہ کی ضرورت مسلّم ہے[1]۔ لیکن دیکھنا یہ ہو کہ اس سے انتفاع کی کیا صورت ہے۔ مخفی نہ رہے کہ قانون کے متقابل مطالعہ کا مقصد یا تو یہ ہوسکتا ہو کہ دو نظام ہائے قوانین کی اس طرح تحلیل کی جائے کہ دونوں کے اصول زیادہ بہتر طریقے سے سمجھ میں آئیں یا یہ مقصد ہوسکتا ہو کہ دونوں قوانین کا اس طرح مطالعہ کیا جائے کہ ان کی تدریجی ارتقا کا مناسب اندازہ ہوسکے۔ متقابل مطالعہ کا یہ گویا تاریخی مقصد ہو۔ ان دو مقاصد کے علاوہ ایک مقصد اخلاقی بھی ہے یعنی یہ دیکھا جائے کہ عملی نقطہ نظر سے کون سا قانون مفید ہے[2]۔

ہر زمانہ میں مال یا جایداد کی حرمت قانون کے پیش نظر رہی ہو۔ ہر قانون نے جایداد کے متعلق حقوق و فرائض مقرر کیے ہیں اور ذمہ داریاں عاید کی ہیں۔ عصر حاضر میں بھی اس کی جو اہمیت ہو وہ ظاہر ہے۔ اس لحاظ سے اس مقالہ کا یہ مقصد ہو کہ یہ دیکھا جائے کہ غصب[3]

---

[1] ملاحظہ ہو پروفیسر پی۔ ایچ۔ ون فیلڈ کی افتتاحی تقریر جو انھوں نے کیمبرج میں راوزبال پروفیسر قانون انگریزی کی حیثیت سے کی تھی۔ یہ تقریر اصلاح قانون (لا رفارم) کے عنوان سے لا کوارٹرلی ریویو بابت ماہ جولائی ۱۹۲۸ء میں شایع ہوئی ہے۔ ص ۳۰۰ تا ۳۰۴ میں اس مسئلہ پر بحث کی گئی ہے۔

[2] ملاحظہ ہو سرجان سامنڈ کی جورس پروڈنس ص ۹ کی تعلیق۔ مطبوعہ ۱۹۳۰ء۔

[3] غصب کے مسایل TORTS AGAINST PROPERTY AND POSSESSION. کے مماثل ہیں

کے اسلامی قانون اور بالخصوص امام اعظم اور امام شافعی کے قرار دادہ ضوابط اور انگریزی قانون جنایات[1] کے مماثل ضوابط میں کیا مطابقت پائی جاتی ہی اور کیا اختلاف کس نوعیت کا ہی اور نیز اس متقابل مطالعہ سے کہیں کہیں آیا یہ بتایا جاسکتا ہی کہ کسی نظام قانون کے موجودہ اصول آیندہ اور زیادہ بہتر اساس پر ترقی پاسکتے ہیں۔ مختصر یہ کہ عصر حاضر کے اصولوں کی روشنی میں پیچھے پلٹ کر یہ دیکھنا مدنظر ہی کہ اسلامی فقہ کے اصول کہاں تک زمانہ کا ساتھ دے سکتے ہیں۔ وعلی اللہ التکلان۔ فقط

محمّد غوث

کلیہ جامعہ عثمانیہ۔
حیدر آباد۔ دکن
۲۲۔ ذیقعدہ ۱۳۵۲ھ ہجری

---

[1] جنایات "ٹارٹس" کا ترجمہ ہی۔ "ٹارٹ" کے لیے جنایات کا لفظ جس بنا پر اختیار کیا گیا ہی اس کو نہایت تفصیل سے ضمیمہ الف میں واضح کیا گیا ہی۔

شفاعت احمد تحریر نمود

عنوانات

جنایات برجایداد

حصّہ اوّل

حصّہ دوم

بسم اللہ الرّحمٰن الرّحیم

نحمدہٗ ونصلّی علٰی رسولہ الکریم وعلٰی آلہ واصحابہ اجمعین

جنایات برجایداد

حصّہ اوّل

باب اوّل حقوق متعلّق مال

الف حق تملک - ب - حقوق جو بربنا ملکیت حاصل ہوتے ہیں - ج - حرمت مال غیر

الف - حق تملک

یایھا الذین آمنوا لا تاکلوا اموالکم بینکم بالباطل الا ان تکون تجارة عن تراض منکم ولا تقتلوا انفسکم ان اللہ کان بکم رحیما - ومن یفعل ذالك عدوانا وظلما فسوف نصلیه نارا - وکان ذالك علی اللہ یسیرا - ان تجتنبوا کبٰئر ما تنهون عنه نکفر عنکم سیاٰتکم وندخلکم مدخلا کریما - ولا تتمنوا ما فضل اللہ به بعضکم علی بعض للرجال نصیب مما اکتسبوا وللنساء نصیب مما اکتسبن وسئلوا اللہ من فضله ان اللہ کان بکل شئ علیما - ولکل جعلنا موالی مما ترك الوالدان والاقربون والذین عقدت ایمانکم فأتوهم نصیبهم ان اللہ کان علیٰ کل شئ شهیدا[1]

ان آیات کریمہ کا حسب ذیل ترجمہ ہو سکتا ہے -

اے ایمان والو - ایک دوسرے کے مال آپس میں ناحق خورد برد نہ کیا کرو مگر یہ کہ آپس کی خوشی سے باہمی خرید و فروخت ہو اور نہ آپس میں خون کرو - اللہ کو تم پر رحم ہے اور جو کوئی یہ کام تعدی اور ظلم سے کرے اس کو ہم آگ میں ڈالیں گے - اور یہ اللہ پر آسان ہے - اگر تم بُری چیزوں سے جو تم کو منع ہوئی ہیں، بچتے رہو گے تو ہم تم سے

---

[1] سورة النساء ع ۵

تمھاری تقصیریں اُتار دیں گے اور تم کو عزت کے مقام میں داخل کریں گے۔ اور جس چیز میں اللہ نے ایک کو ایک پر بڑائی دی ہو اس کی ہوس مت کرو۔ مردوں کو حصّہ ہو اپنی کمائی سے اور عورتوں کو حصّہ ہو اپنی کمائی سے، اور اللہ سو اس کا فضل مانگو، اللہ کو ہر چیز معلوم ہو۔ اور ہم نے ہر کسی کے وارث اس مال میں ٹھہرا دیے ہیں جو ماں باپ اور قرابت والے چھوڑ مریں اور جن سے تم نے معاہدہ کیا ہو ان کو ان کا حصہ پہنچاؤ، ہر چیز اللہ کے رو برو ہو[۱]

قرآن شریف میں اس مقام پر سب سے پہلے حرمتِ مال غیر کا ذکر ہوا ہو، بعد ازاں اسی سلسلہ میں بیان فرمایا ہو کہ ہر مرد اور عورت جو کچھ کمائے وہ اسی کا حق ہو۔ اس سے حق تملک ثابت ہوتا ہو، اس سے قطع نظر آیات ذیل میں بھی حق تملک تسلیم کر لیا گیا ہو۔

۱۔ الذین ینفقون اموالھم فی سبیل اللہ ثم لا یتبعون ما انفقوا منا ولا اذی لھم اجرھم عند ربھم ولا خوف علیھم ولا ھم یحزنون[۲]۔

اس آیۃ کریمہ کے حسب ذیل معنی ہو سکتے ہیں۔

"جو لوگ اپنے مال اللہ کی راہ میں خرچ کرتے ہیں پھر خرچ کرنے کے بعد نہ تو احسان رکھتے ہیں اور نہ ستاتے ہیں انھیں کو ہو ان کا ثواب اپنے رب کے پاس اور نہ ان کو ڈر ہو اور نہ وہ غم کھائیں گے"[۳]

۲۔ الذین ینفقون اموالھم باللیل والنھار سرا و علانیۃ فلھم اجرھم عند ربھم ولا خوف علیھم ولا ھم یحزنون[۴]۔

اس آیۃ کریمہ کے معنی یہ ہو سکتے ہیں۔

"جو لوگ اپنے مال اللہ کی راہ میں خرچ کرتے ہیں، رات اور دن چھپے اور کھلے تو ان کو ہو ان کا اجر اپنے رب کے پاس[۵]۔"

۳۔ لتبلون فی اموالکم و انفسکم[۶]

---

[۱] ماخوذ از ترجمہ مولانا شاہ عبدالقادر صاحب و حافظ نذیر احمد [۲] سورہ البقرع ۳۶ [۳] ماخوذ از ترجمہ مولانا شاہ عبدالقادر صاحب [۴] سورہ البقرہ ع ۳۸ [۵] ماخوذ از ترجمہ مولانا شاہ عبدالقادر صاحب [۶] آل عمران ع ۹۔

یعنی " البتہ تم اپنے اموال اور اپنی جانوں میں آزمائے جاؤ گے"[۱]

۴- وآتوا الیتمیٰ اموالھم ولا تتبدلوا الخبیث بالطیب ولا تاکلوا اموالھم الیٰ اموالکم[۲]

اس آیتہ کلام مجید کے یہ معنی ہو سکتے ہیں۔

" اور دے ڈالو یتیموں کو ان کے مال اور بدل نہ لو گندا ستھرے سے اور نہ کھاؤ

ان کے مال اپنے مالوں کے ساتھ"[۳]

ان آیات کریمہ میں مال کے ساتھ جو ضمائر استعمال فرمائے ہیں ان سے بھی حق تملک کا صاف پتہ چلتا ہی، غرض اس طرح شریعت[۴] اسلامی نے دوسرے عام اساسی حقوق[۵] کے ساتھ مال[۶] یا جائداد کے تملک کا حق بھی تسلیم کیا ہی۔

انگریزی قانون نے بھی خانگی[۸] حقوق کے ضمن میں حق تملک کو تسلیم کیا ہی[۷]۔

حق تملک کے متعین ہونے کے بعد یہ دیکھنا چاہیے کہ اس کی بنا پر کیا حقوق حاصل ہوتے ہیں۔

ب- حقوق جو بر بناء ملکیت حاصل ہوتے ہیں

انگریزی قانون نے قرار دیا ہی کہ ملکیت کی بنا پر حسب ذیل چار قسم کے حقوق حاصل ہوتے ہیں

(۱) ملکیت کی بنا پر مالک جائداد زمین یا شو سے بلا مداخلت غیر انتفاع حاصل کر سکتا ہی، مالک مال کو قبضہ میں رکھ سکتا، استعمال کر سکتا اور منتقل کر سکتا ہی[۸]۔

(۲) ملکیت کی بنا پر مالک جائداد اس اراضی یا مال سے جس پر دوسرے شخص کو ملکیت حاصل ہو تمتع حاصل کر سکتا، استعمال کر سکتا اور اس کو حاصل کر سکتا یا قبضہ میں رکھ سکتا ہی[۹]

(۳) ملکیت کی بنا پر دوسرے شخص کے مقابلہ میں ایسا حق حاصل ہو جو صرف اس دوسرے شخص کی ذات تک محدود ہو اور اس حق کی بنا پر دوسرا شخص زمین نقدی یا کوئی اور شو منتقل کرنے پر پابند ہو جائے[۱۰]۔

---

[۱] مولانا شاہ عبدالقادر صاحب، [۲] النسا رع ۱، [۳] شاہ عبدالقادر صاحب، [۴] شریعت اور فقہ میں جو فرق ہی اس کی توضیح کے لیے ضمیمہ الف میں صفحہ اول کی تعلیق ملاحظہ ہو، [۵] مثلاً حریت، مساوات عمومی، امن عام، حفاظت خود اختیاری وغیرہ [۶] متن مقالہ میں مال کے مختلف اقسام کا ذکر آئے گا اس لیے ضمیمہ ب میں فقہائے اسلام کے آرا، کے لحاظ سے مال کا جو مفہوم ہی اس کو واضح کرنے کے بعد مال کی تحلیل اور تقسیم کی گئی ہی [۷] آجرس کامن لا، جلد اول ۱۹۲۰ء ص [۸] حق العبد Private right [۹] حق بالتعمیم Jus in Rem [۹] حق بر جائداد غیر Jus in Realiena [۱۰] حق بالتخصیص

(۴) حق[1] جو کہ صنعت یا ایجاد وغیرہ کی بنا پر بلا مداخلت غیر حاصل ہوتا ہو[2]۔ موضوع مقالہ کے لحاظ سے ہمیں صرف پہلی قسم کے حق سے بحث ہے، اس کے متعلق قدرے تفصیل ضروری ہے۔

جائداد چاہے منقول ہو یا غیر منقول، مالکِ جائداد اپنی جائداد میں وسیع یا محدود حد تک ہر قسم کے تصرّف کرنے کا مستحق ہے، مالک چاہے تو جائداد خود اپنے قبضہ میں رکھ سکتا اور غیر محدود طریقہ سے اس پر حقوقِ مالکانہ کا استعمال کر سکتا ہے اور اس سے فائدہ اٹھا سکتا ہے، مالک کو آزادی حاصل ہے کہ چاہے تو اپنی جایداد بیع یا ہبہ کر دے بلکہ اس کو اختیار حاصل ہے کہ اگر اپنی خوشی ہو تو زمین اجاڑ دے اور مال تلف کر دے۔ اس سے قطع نظر یہ بھی ہو سکتا ہے کہ وہ چند مشخص حقوق کے ساتھ کسی عرصۂ مقرّرہ کے لیے قابض جایداد رہے۔ غیر مشخص حقوق کے ساتھ بھی قبضہ حاصل رہ سکتا ہے۔ یہ غیر مشخص حقوق، مشخص بھی کر دیے جا سکتے ہیں۔ ان حقوق کی نوعیت اس حد تک وسیع ہو سکتی ہے کہ کامل حقوق مالکانہ سے بہ مشکل ہی ان کا امتیاز ہو سکے۔ ان کی نوعیت اس قدر محدود بھی ہو سکتی ہے کہ محض کسی خاص مقصد سے اس کا تعلق ہو[3]۔

شریعت اسلامی میں بھی یہ اصول مسلّم ہے۔ قرآن شریف کی جو آیات کریمہ ابتدار باب میں نقل کی گئی ہیں ان میں باہمی خرید و فروخت کا جو اشارہ ہے اس سے خود تصرف کا اختیار حاصل ہوا ہے۔ اسلامی فقہا نے طے کیا ہے کہ

"ایسی حالت میں جب کہ کسی غیر کو کوئی منازعت نہ ہو، کوئی شخص اپنی مقبوضہ شے میں تصرف کرنے سے ممنوع نہیں قرار دیا جا سکتا"[4]

ملکیت کی جو تعریف اسلامی فقہا نے کی ہے اس میں جواز تصرف کو ہی ملکیت کی اصلی خصوصیت قرار دیا گیا ہے[5]

اس ضمن میں قرار دیا گیا ہے کہ

"دریاؤں کے پانی کا استعمال کسی خاص فرد سے مختص نہیں ہے۔ کسی سے اجازت حاصل کیے

---

[1] آجرس کامن لا، جلد اوّل ص ۵ - ۱۹۲۰ء [2] حق بالتخصیص Jus in Personam

[3] پولک - لا آف ٹارٹس ص (۳۵۲) ۱۹۲۹ء

[4] فصول عمادی۔ مخطوطہ کتب خانہ آصفیہ نمبر (۳۱۰) فقہ حنفی عربی فصل (۳۴) فی مایمنع الانسان عنہ وفی مالایمنع۔ تصرفات الاعیان المشترکہ۔

[5] الف شرح مجلۃ الاحکام تالیف سلیم بن رستم ص (۵۵) جلد اوّل بحوالہ رد المختار۔ ب قواعد زرکشی بحوالہ ابو حامد الاسفرائنی۔

بغیر ہر شخص پانی پی سکتا ہو۔ اگر کسی نے کچھ پانی اپنے برتن میں محفوظ کر لیا ہو تو اس پر اس شخص کو ملکیت حاصل ہوگئی۔ اب اس میں مالک جس طرح چاہے تصرف کرے۔ چاہے بیچ کر دے یا ہبہ اور چاہے تو صدقہ کے طور پر دے دے۔ غرض جس طرح چاہے عمل کرے[1]۔"

مالک کو تصرّف کا جو اختیار حاصل ہو اس کو امام اعظم نے بڑی وسعت دی ہو۔ جیسے کہ انگریزی قانون نے طے کیا ہے[2]، امام اعظم نے بھی قرار دیا ہو کہ

"ایسا ہر آزاد شخص جو عاقل اور بالغ ہو مقتضائے عقل و شرع کے خلاف اپنے مال کے اتلاف و اسراف پر اُتر آئے یعنی سفیہ ہو جائے تو اس کو اپنے مال میں اس قسم کے تصرّف سے منع نہیں کیا جاوے گا۔ اپنے مال میں اس کا ہر تصرف درست ہو گو یہ تصرّف بے جا اسراف اور بے فائدہ و خلاف مصلحت اتلاف تک کیوں نہ پہنچ جائے۔ چاہے مال سمندر میں ڈبو دے پانی میں ڈال دے یا جلا ڈالے جو چاہے کرے[3]۔"

امام شافعی نے قرار دیا ہو کہ بے جا اتلاف اور بے فائدہ اسراف کی صورت میں تصرّف سے ممانعت کی جا سکتی ہے[4]۔ لیکن واضح ہو کہ اس ممانعت کی بنا پر مسرف اپنے حقوق تملک سے محروم نہیں ہو جاتا۔ باغراض مصالح عامہ اس پر صرف روک پیدا کی جاتی ہو تاکہ سوسائٹی میں بے جا اسراف سے کوئی فساد نہ پیدا ہو چنانچہ اپنے مال میں اسراف سے کسی قسم کے ہرجہ کی ذمہ داری عاید نہیں ہوتی[5]۔

اس سلسلہ میں یہ امر بھی پیش نظر رہے کہ اتلاف یا اسراف اگر امور خیر میں کیا جاتا ہو مثلاً کوئی شخص اپنی حیثیت سے بڑھ کر خیرات کرتا اور کھانا کھلاتا یا کپڑے پہناتا ہو اور اسی طرح

---

[1] تعلیق صحیح بخاری مرتبہ مولوی احمد علی سہارنپوری ص (۳۱۹ ز) کتاب المساقاۃ۔ باب شرب الناس والدواب من الانہار مطبوعہ مطبع مصطفائی دہلی ۱۳۰۵ ہجری

[2] پولک۔ لا آف ٹارٹس ص (۳۵۲) سنہ ۱۹۲۹ء

[3] الهدایہ ص (۳۲۷) جلدین آخرین کتاب الحجر۔ اور الجواہرۃ النیرہ ص (۳۴۵) جلد اوّل

[4] المنہاج ص (۵۲) امام ابو محمد اور امام ابو یوسف امام شافعی سے متفق ہیں۔ ص (۵۳۸) الہدایہ جلدین آخرین۔

[5] القواعد۔ زرکشی۔ تحت "لا"

دوسرے وجوہ خیر میں روپیہ اُڑاتا ہے تو امام شافعی نے بھی ممانعت ضروری نہیں قرار دی ہے البتہ حرام امور میں روپیہ لگایا جائے یا مال سمندر میں ڈبو دیا جائے یا کسی معاملہ میں دھوکہ کا اندیشہ ہو تو اس صورت میں حکم امتناعی جاری کیا جا سکے گا[1]

ج - حرمت مال غیر

مال پر جو حق تملک حاصل ہے اور اس سے انتفاع کے جو حقوق حاصل ہیں اس کے متعلق یہ امر ہمیشہ واضح رہنا چاہیے کہ ان حقوق سے استفادہ میں قانون نے جو قیود اور شرایط مقرر کیے ہیں ان کی پابندی لازمی ہے۔ حق تملک کے ساتھ ہی ذمہ داریاں بھی پیدا ہوتی ہیں۔ مالک جایداد پر یہ پابندی عاید ہے کہ وہ اپنی جایداد کو اس طرح استعمال میں لائے کہ ہمسایوں کے لیے امر باعث تکلیف کا موجب نہ ہو جائے[2]

اس کے ساتھ ہی تمام افراد کا یہ فرض ہے کہ مالک جایداد کے حقوق کی حرمت قایم رکھیں اور کسی ایسے فعل کا ارتکاب نہ کریں جس سے ان حقوق میں کوئی مداخلت یا دست اندازی واقع ہو۔ حقوقِ تملک چاہے وہ اراضی سے متعلق ہوں یا مال سے منشور اعظم کے زمانہ سے آج تک برابر قابل حفاظت قرار دیے گئے ہیں[3]۔ یہ حق جو ہر شخص کو اپنی جایداد کی حفاظت کے لیے حاصل ہے قطعی حق ہے[4] بلا قانونی وجہ جواز کے دوسرے شخص کی مملوکہ اراضی یا مال پر کسی طرح ہاتھ نہیں لگایا جا سکتا[5]

اسلامی شریعت کا اصول اسلامی شریعت نے بھی اپنی ابتدا سے حقوق جایداد کی حرمت اور اس کی کامل حفاظت میں کوئی کوتاہی نہیں کی ہے۔

حجۃ الوداع کے یادگار موقع پر شارع علیہ السّلام نے جو نہایت اہم خطبہ دیا تھا اس

---

[1] المنہاج ص (۵۲) [2] آجرس۔ کامن لا۔ ص (۱۸) جلد اوّل۔ سنہ۱۹۲۰ء

[3] آجرس۔ کامن لا ص (۱۸) جلد اوّل۔ اور تاریخ دستور انگلستان ص (۹۴) سلسلہ جامعہ عثمانیہ۔ تالیف ایف۔ سی۔ مان ٹیگو۔ مترجمہ سید علی رضا۔ ۱۹۱۹ء [4] انڈرہل۔ لا آف ٹارٹس۔ ترجمہ بیجناتھ ص (۷) سلسلہ جامعہ عثمانیہ۔ ۱۹۲۴ء [5] پولک۔ ص (۱۰) لا آف ٹارٹس۔ ۱۹۲۹ء

میں یہ بھی فرمایا ہو کہ

"ان دماءکم واموالکم واعراضکم حرام علیکم کحرمت یومکم ھذا فی بلدکم ھذا فی شھرکم ھذا" متفق علیہ[1]

اس بنا پر دوسروں کی جائداد پر ہر قسم کی جنایت قطعًا ممنوع ہو۔ مخفی نہ رہے کہ دوسروں کے مال کا اتلاف، دوسروں کے مال میں دست اندازی، دوسروں کے مال کا حبس بے جا دوسروں کی اراضی پر مداخلت بے جا اِن سب جنایات سے خود قرآن شریف میں ممانعت وارد ہوئی ہو۔

"ایک دوسرے کے مال آپس میں خورد بُرد نہ کیا کرو[2]"

اس حکم سے اتلاف مال غیر کی ممانعت صراحتًا ثابت ہو۔ مال کا لفظ عام ہو۔ مال منقول اور مال غیر منقول دونوں اس میں شامل ہیں[3]۔ اس حکم سے مال منقول میں دست اندازی اور مال غیر منقول میں مداخلت بے جا کی ممانعت بھی ثابت ہوتی ہو۔ واضح ہو کہ انھیں افعال سے خورد بُرد کا راستہ کھلتا ہو۔ گویا کہ یہ خورد بُرد کا مقدمہ ہو اور مقدمہ حرام کا حرام ہوتا ہو۔

اراضی پر مداخلت بے جا کی ممانعت کے متعلق علیحدہ صراحتًا بھی احکام موجود ہیں چنانچہ ارشاد ہوا ہو کہ

"اے ایمان والو اپنے گھروں کے سوا دوسرے گھروں میں گھر والوں سے پوچھے اور ان سے سلام کیے بغیر نہ جایا کرو۔ یہ تمھارے حق میں بہتر ہو۔ شاید تم یاد رکھو۔ پھر اگر تم کو معلوم ہو کہ گھر میں کوئی آدمی موجود نہیں تو جب تک تمھیں اجازت نہ ہو ان میں نہ جاؤ۔ اور اگر تم کو کہا جائے کہ واپس جاؤ تو واپس چلے جاؤ اسی میں تمھارے لیے زیادہ ستھرائی ہو اور اللہ تم جو کرتے ہو، جانتا ہو۔ غیر آباد مکان جن میں تمھارا اسباب ہو ان میں (بے اجازت) چلے جانے سے تم پر کچھ گناہ نہیں اور جو کچھ تم علانیہ کرتے ہو اور جو کچھ تم چھپا کر کرتے ہو اللہ سب جانتا ہو[4]"

---

[1] مشکواۃ۔ باب خطبہ یوم النحر ص (۲۳۲) مطبوعہ اصح المطابع لکھنؤ ۱۳۱۹ھ، [2] سورۃ النساء ع ۵، [3] ملاحظہ ہو ضمیمہ ب مقالہ ہذا [4] سورہ النور ع ۴۔ ترجمہ مولانا شاہ عبدالقادر و حافظ نذیر احمد۔

اسی طرح مال کے حبس بے جا کے بارے میں حکم ہوا ہے کہ
"اللہ تم کو حکم فرماتا ہے کہ پہنچاؤ امانتیں امانت والوں کو"[ا]

بعض اصول جو فقہائے قرار دیے ہیں

بہرحال اسلامی فقہاء نے طے کیا ہے کہ
الف۔ کسی شخص کو یہ جائز نہیں ہے کہ دوسرے کی ملک میں بلا اجازت مالک کوئی تصرف کرے[۲]
ب۔ کسی دوسرے شخص کے مکان میں بلا اس کی اجازت کے داخل ہونا جائز نہیں ہے۔[۳]
ج۔ دوسرے کے مال میں اس کی بلا اجازت کوئی تصرف ناجائز ہے اور بلا اجازت دوسرے کے مال پر کوئی ولایت حاصل نہیں ہے[۴]
د۔ بلا سبب شرعی دوسرے کے مال کا اخذ کسی کے لیے جائز نہیں ہے[۵]
ہ۔ دوسرے کے مال میں تصرف کرنے کے لیے کسی کو حکم دینا شرعاً بے اثر ہے[۶]

حرمت مال غیر کے متعلق بعض مثالیں

دوسرے کے مال کی حرمت کا اسلامی شریعت نے جس حد تک لحاظ کیا ہے اس کے ضمن میں بعض مثالوں کا ذکر بے موقع نہیں ہے

(۱) میت کے دفن کے بعد بلا عذر قبر سے اس کا نکالنا درست نہیں ہے چاہے دفن پر زیادہ عرصہ گزرا ہو یا کم۔ البتہ کسی عذر کی بنا پر میت کو نکالا جا سکتا ہے۔ عذر یہ ہو سکتا ہے کہ زمین کا مغصوبہ ہونا ظاہر ہو جائے[۷]
(۲) کسی غیر کی زمین پر بغیر اجازت مالک کوئی مردہ دفن کر دیا جائے تو مالک کو دو باتوں کا اختیار ہے۔
الف۔ چاہے تو مردے کے نکالنے پر اصرار کرے۔
ب۔ چاہے تو زمین ہموار کر کے اس پر حقوق مالکانہ کا استعمال کرے۔ مثلاً وہ چاہے تو زراعت کر سکتا ہے۔ یہ اس بنا پر کہ سطح کے اوپر اور نیچے مالک کی ملکیت

[ا] سورۃ النساء ع ۸ ۔ [۲] مجلۃ الاحکام مادہ ۹۶ ۔ [۳] درالمختار ص ۱۷۳ جلد ۵ مطبوعہ مصر ۱۲۹۹ ھ
[۴] درالمختار ص ۱۷۴ ۔ [۵] مجلۃ الاحکام مادہ ۹۷ ۔ [۶] مجلۃ الاحکام مادہ ۹۵۔
[۷] فتاوی حمادیہ ص (۷۵۱) و (۷۵۲) مطبوعہ کلکتہ

ثابت ہی اور مالک کو اختیار ہی کہ اُوپر اور نیچے جو شی انتفاع حقوق میں خارج ہی اس کو دور کر دے اور یا چاہے تو نیچے جو شی انتفاع حقوق میں خارج ہی اس کو اس کے حال پر چھوڑ دے اور سطح کے اوپر اپنے حقوق سے منتفع ہونے کا سامان فراہم کرلے[۱]

۳- بھوک سے مجبور ہوکر جبکہ مردار بھی حلال ہی، کوئی شخص اگر دوسرے کے مال سے بلا اجازت کچھ کھالے تو ذمہ داری عاید ہوگی۔ اضطرار کی بنا پر دوسرے کا حق بے اثر نہیں ہو جاتا[۲]

۴- ذہاب مال کا خوف ہو تو نماز کا توڑ دینا مباح ہی۔ اس کی صورت یہ ہی کہ ایک شخص نے سواری کا جانور کرایہ پر لیا تاکہ اس پر سواری کرکے کہیں جائے۔ راستہ میں نماز کے لیے ٹھیر گیا اور نماز میں مشغول ہوگیا۔ اس اثنا میں جانور کہیں چلا گیا یا کوئی اور شخص اس کو لے بھاگنے پر اتر آیا۔ اگر نماز نہ توڑ دی جائے تو ذمہ داری عاید ہوگی اور ہرجہ ادا کرنا پڑے گا[۳]

۵- امام کو یہ حق نہیں ہی کہ حق ثابت و معروف کے بغیر کسی کے قبضے سے کوئی شی نکال لے[۴]

خلاصہ بحث اس ساری بحث سے یہ بات بخوبی ظاہر ہی کہ حرمت مال غیر کے متعلق اسلامی شریعت نے وہ سارے حقوق تسلیم کیے ہیں جو ایک متمدّن قوم کو امن کی زندگی بسر کرنے کے لیے ضروری ہیں۔ یہ امر مخفی نہ رہے کہ اپنی ملکیت میں کوئی ایسا تصرف کہ اس سے ہمسایہ کو ضرر فاحش ہو، ممنوع ہی[۵]۔ یہ اس بنا پر کہ

"مفاسد کو دور کرنا منافع حاصل کرنے سے اولیٰ ہی[۶]" اور "شریعت میں منہیات کا اعتنا مامورات کے اعتنا سے زیادہ ہی"[۷]

مختصر یہ کہ حق تملک، حقوق جو بر بناءِ ملکیت حاصل ہوتے ہیں اور حرمت مال غیر کے متعلق جو اصول انگریزی عصری قانون نے طے اور تسلیم کیے ہیں وہ اصول شریعت اسلامیہ میں بھی اس کی ابتدا سے ہی مسلّم ہیں۔

---

[۱] فتاویٰ حمادیہ ص (۵۲۷) [۲] مجلۃ الاحکام مادہ (۳۲) [۳] الاشباہ والنظائر ملاحظہ ہو اتحاف البصائر بتویب الاشباہ والنظائر ص (۸۳) مطبوعہ مصر [۴] اتحاف البصائر ص (۳۱۹) [۵] مجلۃ الاحکام مادہ (۳۰) [۶] مجلۃ الاحکام مادہ (۳۰)
[۷] مجلۃ الاحکام مادہ (۳۰)

باب دوم

جنایات بر جایداد = "الغصب"

اسلامی شریعت نے حرمت مال غیر کے بارے میں جو احکام دیے ہیں اس کے متعلق گزشتہ باب میں کافی صراحت ہو چکی ہے۔ اس باب میں یہ دیکھنا مدِنظر ہے کہ فقہا نے مال غیر کی حرمت شکنی کے کیا حدود قرار دیے ہیں۔

خلاف شرع اخذ مال کی کئی قسمیں ہو سکتی ہیں، سرقہ، خیانت، کیسہ بری، غصب وغیرہ[1]۔ ان میں سے غصب کے علاوہ باقی دوسرے طریقہ ہائے اخذ سے یہاں بحث نہیں ہے۔ اس باب میں "غصب" کے متعلق تفصیلی بحث کی جاتی ہے۔

قبل اس کے کہ غصب کے متعلق اسلامی فقہا کے نقطہ ہائے نظر پر بحث کی جائے مناسب ہے کہ انگریزی قانون جنایات میں جایداد اور قبضہ کے متعلق افعالِ خلافِ قانون کے جو حدود قائم کیے گئے ہیں، ان کو بیان کر دیا جائے۔

عصر حاضر میں انگریزی قانون کے لحاظ سے ان افعالِ خلافِ قانون کی جو نوعیت قرار پائی ہے اور ان کے جو حدود قرار دیے گئے ہیں ان کو بخوبی ذہن نشین کرنے کے لیے ایک طویل اور پیچیدہ تاریخی بحث کی ضرورت ہے۔ اس جگہ اس کا مفصل تذکرہ بے محل ہے۔ مختصر تذکرہ البتہ ناگزیر ہے۔

الف۔ افعال خلاف قانون متعلق بہ اراضی

۱۔ مداخلت بیجا۔ مداخلت بیجا کے لیے انگریزی قانون میں Trespass کی اصطلاح

---

[1] اخذ بلا حق کے اقسام کی تفصیل کے لیے ملاحظہ ہو اختلاف الفقہا ابن جریر طبری ص (۱۴۶) اور بدایۃ المجتہد۔ قاضی ابن رشد ص (۳۳۰) جلد ۲

مقرر ہی۔ذات انسانی، اراضی یا مال پر بلا واسطہ، بالجبر خلاف قانون کوئی فعل وقوع میں لانے پر یا دوسرے الفاظ میں ذات انسانی پر دست درازی، اراضی پر مداخلت یا مال میں دست اندازی عمل میں لائی جائے تو اس پر "ٹرس پاس" کا اطلاق ہوتا ہی[1]۔

اراضی پر مداخلت بیجا سے مراد یہ ہی کہ قابض کی بلا رضا مندی، یا بغیر جواز قانونی غیر کی اراضی پر خلاف قانون طریقہ سے داخلہ عمل میں لایا جائے، یا قابض کے قبضہ کے خلاف کوئی جسمانی مداخلت وقوع میں لائی جائے۔یہ امر ہمیشہ ضروری ہی کہ ایسا داخلہ یا مداخلت خاطی کے فعل کا براہ راست یا بلا واسطہ نتیجہ ہو[2]۔

۲۔اراضی سے بے دخلی۔اس سے مراد کسی مستحقِ قبضۂ اراضی کو، جو صدور فعل کے وقت تک قابض ہو، قبضہ سے محروم کردینا ہی۔

یہ بے دخلی دو طرح سے واقع ہو سکتی ہی۔

الف۔خلاف قانون طریقہ سے قبضہ کرلینے سے یا

ب۔جائز حقِ قبضہ ختم ہونے کے بعد خلاف قانون قبضہ باقی رکھنے سے۔پہلی صورت میں مداخلت بے جا کا بھی اطلاق ہوگا۔دوسری صورت میں نہیں، لیکن اصل نوعیتِ فعل اور چارۂ کار کے اعتبار سے بے دخل کرنے کے دونوں طریقوں میں کوئی فرق نہیں ہی۔

قبضۂ اراضی کی باز یافتگی کے لیے جو نالش دائر کی جاتی ہی وہ اصل میں مداخلت بے جا کی بنا پر جو نالش دائر کی جاتی تھی اسی کی ایک شکل ہی۔ابتدا میں بے دخلی کی نالش رجوع کرنے کا حق صرف پٹہ داروں کی حد تک محدود تھا۔اس قسم کی نالش کے ذریعہ سے کوئی عارضی پٹہ دار مالک اراضی یا کسی اور شخص سے، جو بے دخلی عمل میں لاتا تھا، قبضۂ اراضی حاصل کرسکتا تھا، لیکن بعد میں سب کے لیے یہ طریقۂ نالش عام ہوگیا۔اس عموم حق کا مدار چند مفروضاتِ قانونی پر تھا۔لیکن یہ سب مفروضے اب ایک داستان پارینہ کے اوراق ہیں[3]۔قبضہ کی باز یافتگی کے لیے جو نالش دائر ہوتی ہی اس کی غرض

---

[1] کامن لا آجرس۔جلد اوّل ص (۴۴۵) ۱۹۲۰ء اور سامنڈ۔لا آف ٹارٹس۔ص (۲۳۲) ۱۹۲۸ء۔

[2] کامن لا۔آجرس ص (۴۴۵) جلد اوّل ۱۹۲۰ء

[3] ماخوذ ملخصاً از لا آف ٹارٹس سامنڈ ص (۲۴۹) تا (۲۵۰) ۱۹۲۸ء

عموماً زائل شدہ قبضہ کے دوبارہ حصول کی ہوتی ہے۔ مگر ساتھ ہی اکثر اس قسم کی نالشات میں استحقاق ملکیت کا بھی تصفیہ مرکوز رہتا ہے[۱]

ب۔ افعال خلاف قانون متعلق بہ مال۔

(۱) دست اندازی (Trespass) اس سے مراد غیر شخص کے قبضہ میں جو مال ہے اس میں اخذ، نقل یا کسی اور بلا واسطہ فعل سے جو نقصان پیدا کرنے کا باعث ہو، دست اندازی کرنا ہے[۲] الف کو کسی مال پر قبضۂ جائز حاصل ہے۔ ب اس میں دست اندازی کرتا اور الف کا قبضہ زائل کر دیتا ہے یا کسی اور دوسرے طریقہ سے بذاتہ مال میں بلا واسطہ دست اندازی کرتا ہے۔ ضرور نہیں کہ اس خلافِ قانون دست اندازی سے کوئی حقیقی نقصان پیدا ہو۔ واضح ہو کہ ب کو الف کے مال میں دست اندازی کا بالکلیہ کوئی حق نہیں ہے۔ اس بنا پر الف کے مال میں جو دست اندازی ہوئی ہے اس کی بنا پر اس کو یہ استحقاق ہے کہ ب سے کچھ ہرجہ حاصل کرے۔ یہ امر پیش نظر رہنا چاہیے کہ یہ دیکھنا کچھ ضرور نہیں ہے کہ الف حقیقی مالک ہے یا نہیں یا حقیقی مالک کی اجازت سے اس کو قبضہ حاصل ہوا ہے یا نہیں۔ دیکھنا صرف یہ چاہیے کہ الف کو وقتیہ قبضہ حاصل ہے یا نہیں[۳]

(۲) ٹرو ور (Trover) تصرف بے جا

اس خلافِ قانون فعل سے مراد یہ ہے کہ ایک فرد دوسرے فرد کے مال پر خلاف قانون طریقے سے تملک حاصل کرکے اپنے ذاتی استعمال کے لیے تصرف بے جا کرے یا خلاف قانون طریقے سے مال کو استعمال یا قبضہ مال سے، ایک قابل لحاظ مدت یا ہمیشہ کے لیے، محروم کردے یا مال تلف کردے یا اس کی صفت بدل دے[۴]

اس کے لیے، بخلاف دست اندازی کے، مال کو قبضۂ مالک سے ہی خلاف قانون طریقہ سے حاصل کرنا ضروری نہیں ہے[۵]

---

[۱] آجرس۔ کامن لا۔ ص (۲۴۰) جلد اوّل ۱۹۲۰ء

[۲] لاز آف انگلنڈ۔ ص (۸۶۵) جلد ۲۷ فقرہ ۱۵۰۷ - [۳] آجرس۔ کامن لا۔ ص ۴۵۰ جلد اوّل ۱۹۲۰ء

[۴] لاز آف انگلنڈ۔ ص ۸۸۸ جلد ۲۷ فقرہ ۱۵۲۲

[۵] مین۔ ڈیمیجز — ص ۳۷۵ - ۱۹۲۰ء

تصرف بے جا اور دست اندازی کے باہمی فرق کی مزید وضاحت ضروری ہو۔
"دست اندازی اور تصرف بے جا کی بنا پر جو مقدمات پیش ہوتے ہیں وہ باہم مماثل ہیں۔ دونوں ذاتی جایدادِ منقول میں کوئی خلافِ قانون عمل واقع ہو تو پیدا ہوتے ہیں۔ ان میں سے کسی مقدمہ میں مدعی کو کامیابی حاصل نہیں ہوسکتی تا وقتیکہ فعل خلافِ قانون کے صدور کے وقت مدعی کو قبضۂ شو یا فوری حقِ قبضہ نہ حاصل ہو۔ دست اندازی کے مقدمہ کا لب لباب یہ ہو کہ مال کو خلاف قانون طریقہ سے لے لیا جائے یا منتقل کیا جائے، یا اس میں نقص پیدا کیا جائے۔ اس کے برخلاف تصرف بے جا کی نالش کا لب لباب یہ ہو کہ خلاف قانون طریقہ سے مال مدعیٰ علیہ یا کسی فردِ ثالث کے مصرف کے لیے تصرف میں لایا جائے یا مال تلف کر دیا جائے یا اس کی صفت بدل دی جائے دست اندازی میں خلاف قانون طریقہ سے صرف اخذ مال، بلا تصرف و اتلاف کافی ہو۔ اس کے ساتھ ہوسکتا ہو کہ کوئی فعل تصرف بے جا تک پہنچ جائے گو خلافِ قانون اخذِ شو عمل میں نہ آئے۔ ہوسکتا ہو کہ دست اندازی کے ساتھ تصرّف بھی عمل میں آئے، یا یہ بھی ہوسکتا ہو کہ دست اندازی کے بعد تصرف واقع ہو"[1]

۳- ڈیٹی نیو (Detinue) حبس مال

اس فعل خلاف قانون سے مراد یہ ہو کہ کوئی فرد جو قابض مال ہو، مال کے اصلی مالک کے طلب کے باوجود مال کی واپسی سے خلافِ قانون انکار کرے۔ طلب وانکار ارجاع نالش کے لیے ضروری ہو[2]

واضح ہو کہ اس قسم کی نالش اصل میں کسی مقررہ شو کی سپردگی میں کسی معاہدہ کی خلاف ورزی واقع ہو تو دائر کی جاتی تھی۔ لیکن آگے چل کر اس کو ملتقط کی حد تک بھی توسیع دی گئی جب کہ وہ لقطہ کو اپنے پاس روک رکھے۔ ظاہر ہو کہ ملتقط کو اس امر کا کوئی حق نہیں ہو کہ صاحب شو کے مقابلہ میں لقطہ کو اپنے پاس روک رکھے۔ اور آگے چل کر اس میں مزید توسیع ہوئی۔ قرار دیا گیا کہ قطع نظر اس واقعہ کے کہ قبضۂ خلاف قانون کس طرح حاصل ہوا ہو، یہ نالش ہر اس شخص کے خلاف

---

[1] لاز آف انگلنڈ ص ۸۶۵ جلد ۲۷ فقرہ ۱۵۲۲ [2] ہیبرٹ اور کاکل۔ کیس آن کامن لا۔ ص ۶۲۸

دائر ہو سکتی ہے جس کے متعلق یہ ثابت ہو سکے کہ اس نے شی کو ایک ایسے شخص سے خلاف قانون روک رکھا ہے جو اس کے فوری قبضہ کا مستحق ہے۔ اس آخری نوعیت کی نالش میں یہ فرض کر لیا جاتا تھا کہ مال کی واپسی واقع نہیں ہوتی یا لقطہ صاحب مال کے حوالہ نہیں کیا گیا[1]

اس کی مثال یہ ہے کہ

"ب الف کے مال کو اپنے کسی احاطہ میں منتقل کر دیتا ہے اور وہاں اس مال کو الف کی بلا اجازت پڑے رہنے دیتا ہے۔ اس صورت میں الف کو حق نالش حاصل ہے[2]

اس شکل میں نہ صرف حقِ قبضہ میں دست اندازی کی گئی ہے بلکہ الف کو اپنے مال کے استعمال اور تصرف سے بھی، جس کا وہ بوجہ جائز مستحق ہے، روک دیا گیا ہے"[3]

یہ بات ظاہر ہے کہ دست اندازی اور حبسِ مال کی صورت میں مال پر حقیقی مالک یا قابض اول کا ہی قبضہ قرار دیا جائے گا۔ ب کے خلافِ قانون افعال سے مال کے استحقاق میں کوئی فرق پیدا نہیں ہوتا۔ ان صورتوں میں الف مال کی قیمت دلا پانے کا دعویٰ نہیں کر سکتا۔ وہ اس امر کا مستحق ہے کہ اصلی مال پر اس کو قبضہ دلا دیا جائے۔ وہ مال کے ردِ عین کا مستحق ہے۔ لیکن اگر ب سے ازالۂ قبضہ کے ساتھ کوئی اور خلافِ قانون فعل بھی صادر ہوتا ہے بایں طور کہ اس فعل سے حقوق مالکانہ کے استعمال کا احتمال پیدا ہو، جیسے کہ کسی ناواقف فرد سے خرید و فروخت یا اتلاف صریح تو ب کے ان افعال سے الف دائمی طور پر اپنے مال میں تصرف کرنے یا اس کے استعمال سے محروم ہو جاتا ہے۔ اگر الف سے قطع نظر کوئی اور فرد حقیقی مالک ہو تو وہ بھی ان افعال کی بنا پر اپنے مال سے محروم ہو جاتا ہے۔ اس صورت میں ب بہر حال مال کی پوری قیمت کی ادائی کا ذمہ دار ہے[4] غرض اس فعل خلاف قانون کا لب لباب یہ ہے کہ کسی شی کو اپنے پاس خلاف قانون طریقے سے روک رکھا جائے[5]

---

[1] انڈر ہیور۔ کامن لا۔ ص ۴۷۱ تا ۴۷۲۔ ۱۹۲۲ء [2] آجرس کامن لا۔ ص ۴۵۶ جلد اول ۱۹۲۰ء

[3] آجرس۔ کامن لا۔ ص ۴۵۶ جلد اول۔

[4] آجرس۔ کامن لا۔ ص ۴۵۶ سنہ ۱۹۲۰ء جلد اول۔

[5] لاز آف انگلنڈ۔ ص ۸۸۸ جلد ۲۷ فقرہ ۱۵۶۶۔

(۴) کنورشن .CONVERSION آتلاف

اس فعلِ خلافِ قانون سے مراد ایسا فعل ہو جو کسی جایدادِ غیر منقول میں عناداً بلا جائز وجہ کے دست اندازی کی صورت میں وقوع پذیر ہوتا اور اس کی وجہ سے ایسا قابض جو ارتکابِ فعل کے وقت مستحق قبضہ تھا قبضہ سے محروم ہو جاتا ہے[1]۔ یا دوسرے الفاظ میں اس فعل خلاف قانون سے مراد یہ ہو کہ دوسرے کے مال پر خلاف قانون حق ملکیت حاصل کر لیا جائے[2]۔

یہ امر ذہن نشین رہے کہ "ٹروور" کی نالش اصل میں صرف اس وقت دائر کی جاتی تھی جب کہ ملتقط لقطہ پر اپنی ذات کے لیے تصرّف عمل میں لاتا تھا۔ بعد میں ہر قسم کے تصرّف کے لیے نالش رجوع ہونے لگی۔ عرضی دعوے میں شو کے کھو جانے اور اس کے مدعیٰ علیہ کے پانے کا جو ذکر کیا جاتا تھا وہ محض فرضی حد تک رہ گیا۔ اس کا حقیقی ثبوت ضروری نہ رہا۔ سنہ ۱۸۵۲ء میں "قانون ضابطہ کامن لا" کے نفاذ کے بعد اس قسم کے عرضی دعوے کی ضرورت بھی منسوخ کر دی گئی۔ عصرِ حاضر میں "کنورشن" کی نالش ہر ایسے خلافِ قانون فعل کے لیے دائر ہو سکتی ہو جس کی بنا پر دوسرا شخص اپنے مال سے ہمیشہ یا کسی غیر معین مدت کے لئے محروم ہو جائے[3]۔

عصرِ حاضر میں دست اندازی کے علاوہ مال کے متعلق اور دوسرے جو افعالِ خلاف قانون ہیں ان سب کے لیے، جیسے کہ سر جان سامنڈ نے بھی بیان کیا ہو "کنورشن" کی ہی اصطلاح استعمال کی جاتی ہے[4]۔

اس موقع پر اس بارے میں قدرے تفصیل بے موقع نہیں ہو۔

قدیم کامن لا (قانون غیر موضوعہ) کی رو سے مال کے خلافِ قانون ازالۂ قبضہ سے متعلق جو چارہ کار حاصل تھے، ان کو بایں طور کہ تدریجی تاریخی ارتقا کا بھی علم ہوتا جائے، ذیل میں بیان کیا جاتا ہو۔

" مال کے خلافِ قانون ازالۂ قبضہ کی بنا پر جو چارہ کار بذریعہ قانون حاصل تھے وہ حسب ذیل ہیں ۔

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۷۴ سنہ ۱۹۲۸ء [2] ہبرٹ اور کاکل۔ کیسس آن کامن لا۔ ص ۶۲۸۔

[3] انڈر ہیور۔ کامن لا ص ۳۷۴۔ ۱۹۲۲ء [4] سامنڈ لا آف ٹارٹس ص ۱ تا ۳ سنہ ۱۹۲۴ء۔

۱- ٹرس پاس- ۲- ڈیٹی نیو- ۳- ٹرووور-

ٹروور "کنورشن" کی نالش کا قدیم نام ہی- اس قسم کی نالش میں مدعیٰ علیہ پر کسی مداخلتِ بے جا یا دست اندازی کا الزام نہیں لگایا جاتا تھا- فرض یہ کیا جاتا تھا کہ اس نے ناواقفیت کی حالت میں کسی جگہ مال پالیا اور اس کے بعد خلاف قانون اس کو اپنے تصرف میں لے آیا- اس کے برعکس "ٹرس پاس" اور "ٹروور" کی نالش صرف حصولِ ہرجانہ کے لیے ہوتی تھی- اوّل الذکر صرف قبضہ میں دست اندازی کے لیے اور آخر الذکر مال کے مادّی نقصان کے لیے-

"ڈیٹی نیو" کی نالش صرف مال کے ردِ عین کے لیے دائر کی جاتی تھی- "ٹرس پاس" کی نالش ہر اس شخص کے خلاف رجوع کی جاسکتی تھی جو مال کو بذریعہ قوت مدعی کے قبضہ سے حاصل کرے- "ڈیٹی نیو" اور "ٹروور" کی نالش ہر اس شخص کے خلاف بھی دائر ہوسکتی تھی جو بعد میں کسی ذریعہ سے قابضِ مال ہُوا ہو' اور خلافِ قانون اس مال کو مدعی سے روک رکھا ہو- "ٹرس پاس" کے مقدمہ میں مدعی اس وقت جب کہ مدعیٰ علیہ سے خلافِ قانون افعال کا ارتکاب شروع ہُوا ہمیشہ قابض مال رہتا تھا- لیکن "ڈیٹی نیو" اور "ٹروور" میں مدعی ہمیشہ غیر قابض اور مدعیٰ علیہ قابض ہوتا تھا[۱]"

اس سلسلہ میں یہ واقعہ پیش نظر رہنا چاہیے کہ

سنہ ۱۸۷۳ء میں قانونِ انصاف کے نفاذ کے بعد سے نالشات کے مقررہ نمونے[۲] جن کی اس سے پہلے بشدّت پابندی کی جاتی تھی باقی نہیں رہے- چارہ کار عطا کرنے کے لیے اب یہ نہیں دیکھا جاتا کہ عرضی دعوٰی مقررہ نمونے کے مطابق ہی یا نہیں- اب اس کا معیار یہ ہی کہ مدعی کو کوئی وجۂ دعوٰی حاصل ہی یا نہیں- چاہے عرضی دعوٰی کس طرح ہی کیوں نہ مرتب کی جائے- مدعی کے لیے اب یہ ضرور نہیں کہ اپنے دعوے کو "ٹرس پاس"

---

[۱] آجرس کامن لا- جلد اوّل ص ۵۷۴ سنہ ۱۹۲۰ء نیز ملاحظہ ہو ولیس کی پرنسپلس آف دی لا آف پرسنل پراپرٹی از صفحہ ۸ تا ۲۹، ۱۹۲۶ء

[۲] نالشات کے مقررہ نمونوں سے کیا مراد ہی اس کی پیچیدگی اور اس کی تاریخ وغیرہ کے لیے ملاحظہ ہو یف- ڈبلیو- میت لیانڈ کی "ایکوٹی" جس کے آخر میں "فارمس آف ایکشن ایٹ کامن لا" پر صاحب موصوف کے سات[۷] لیکچر درج ہیں- مطبوعہ سنہ ۱۹۲۰ء-

"ڈیٹی نیو" یا "ٹروور" میں سے کسی ایک کو قرار دے۔ واقعات، جن کو مدعی اپنی عرضی دعویٰ میں بیان کرتا اور دوران سماعت میں ثابت کرتا ہے، مدعی کے حق میں کسی نہ کسی لحاظ سے فیصلہ کرنے کے لیے کافی ہیں۔ مال کے ردِ عین یا اس کی قیمت کا دعوے اب ایک سابقہ دائر کیا جا سکتا ہے۔ اسی طرح اسی مدعیٰ علیہ کے خلاف اسی نالش کے ذریعہ "ٹرس پاس" یا "ڈیٹی نیو" کی وجہ سے ہرجہ کا بھی دعویٰ دائر کیا جا سکتا ہے[1]۔

یہ امر کہ "کنورشن" کی اصطلاح کا مفہوم اب وسیع تر ہوگیا ہے مزید توضیح طلب ہے۔ ذیل میں اس کی صراحت کی جاتی ہے۔

تصرّف بے جا کی تین مختلف صورتیں ہوتی ہیں۔

۱۔ مال کو خلاف قانون لینا (اخذ)

۲۔ مال کو خلاف قانون روک رکھنا (حبس)

۳۔ مال کو خلاف قانون تصرّف میں لانا (اتلاف)

پہلی صورت میں خاطی کو مال پر ایسا قبضہ حاصل ہوتا ہے کہ جو ابتدا ہی سے نادرست ہے۔ دوسری صورت میں قبضہ قانوناً حاصل ہوتا ہے لیکن مال کو خلافِ قانون روک رکھا جاتا ہے۔ تیسری صورت میں قبضہ نہ تو نادرست طور سے حاصل ہوتا ہے اور نہ خلافِ قانون قبضہ باقی رکھا جاتا ہے بلکہ کوئی فعل ایسا صادر ہوتا ہے کہ اس کی وجہ سے مال حقیقی مالک سے فوت ہوجاتا ہے۔

زمانہ حال کے قانون کے لحاظ سے "کنورشن" کی اصطلاح ان تینوں حالتوں میں استعمال ہوتی ہے لیکن اصل میں وہ تیسری حالت کے لیے مختص تھی۔ مال کو اپنے لیے تصرّف میں لانے کا مطلب یہ تھا کہ اس کو فروخت کر دیا جائے، یا اس کے لیے کوئی معاملہ کیا جائے بایں طور کہ نہ تو اصلی مالک کو ہی اور نہ ہی خاطی کو اس پر قبضہ حاصل رہ سکے۔ مثلاً مال کھا لیا جائے یا تلف کر دیا جائے یا فروخت کر دیا جائے یا کسی اور طرح شخصِ ثالث کے سپرد کر دیا جائے۔ کسی دوسرے سے محض

---

[1] آجرس کامن لا۔ جلد اول۔ ص ۴۵۸۔ ۱۹۲۰ء

اخذِ شی، خواہ وہ کس قدر ہی نا درست کیوں نہ ہو، تصرّف نہیں تھا۔ محض مال کو مالک کے استحقاق کے خلاف روک رکھنے کو بھی تصرّف نہیں کہا جاتا تھا۔

"یہ امر کہ "کنورشن" اپنے جدید مفہوم میں اُن تینوں حالتوں پر مشتمل ہی جن میں کوئی شخص خلاف قانون طور سے اپنے مال کے قبضہ سے محروم کر دیا گیا ہو، ایک تدریجی طریقۂ عمل کا نتیجہ ہی۔ اس موقع پر اس عملِ تدریجی کو تاریخی طور سے بالتفصیل بیان کرنا غیر ضروری ہی۔ بریں ہم اس قدر ذہن نشین رہنا چاہیے کہ اوپر جن تین افعالِ خلاف قانون کا ذکر ہوا ہی ان کے لیے الگ الگ مخصوص نام مقرر تھے اور ان میں سے ہر ایک کے لیے قانون میں خاص طریقۂ نالش قرار دیا گیا تھا۔

۱۔ خلاف قانون اخذ مال کے لیے "ٹرس پاس" کا نام مقرر تھا۔

۲۔ خلاف قانون حبس مال کے لیے "ڈیٹی نیو" کا نام مقرر تھا۔

۳۔ تصرّف بے جا کے لیے "ٹرو ور" کا نام مقرر تھا۔

ان میں سے آخری طریقۂ نالش کی ترویج بہت حال میں ہوئی ہی۔ پہلے اور دوسرے طریقۂ نالش کا وجود انگریزی نظامِ قانون کی ابتدا ہی سے ہی۔ لیکن اس سے یہ نہ خیال کرنا چاہیے کہ پندرھویں صدی سے قبل جب کہ تصرف بے جا کے لیے علیحدہ طریقۂ نالش مقرر ہوا، اس قسم کے افعال خلاف قانون کے لیے کوئی چارہ کار ہی نہ تھا۔ واضح ہو کہ اس کا کام "ڈیٹی نیو" سے لیا جاتا تھا۔

" آخر کار تصرّف بے جا کی نالش کا پہلا طریقہ، کہ اس کو مال کے خلاف قانون روک رکھنے کے ضمن میں پیدا شدہ فعل خیال کیا جاتا تھا، ترک ہو گیا اور تصرّف بے جا کے لیے علیحدہ طریقۂ نالش قرار پا گیا۔ غرض جب ایک طریقۂ نالش رائج ہو گیا تو اس نے آگے چل کر وسعت اختیار کر لی۔ "ٹرس پاس" اور "ڈیٹی نیو" دونوں پر اس کو غلبہ حاصل ہو گیا۔ ہر اس مقدمہ میں جہاں مدعی اپنے مال سے محروم ہو جاتا ہی، خواہ یہ محرومی بوجہ اخذِ مال ہو یا بوجہ حبسِ مال اور یا بوجہ تصرف اتلاف "ٹرو ور" ایک عام چارہ کار ہو گیا۔"[1]

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص (۳۶۵) تا (۳۷۱) ۱۹۲۴ء ملخصاً۔ ۱۹۲۸ء کے ایڈیشن میں ص (۳۷۵) سے ص (۳۸۳) تک یہ مباحث ملاحظہ ہوں۔

سرجان سامنڈ نے لکھا ہو کہ

"کھلے طور پر یہ مان لینا ضروری ہو کہ (کنورشن) کی اصطلاح اب ایک وسیع مفہوم میں مستعمل ہو۔ اس سے مراد ہر ایسا فعل ہو جس کی بدولت کوئی شخص بلا وجہ جائز اپنے مال سے محروم ہو جائے۔ مال کو روک رکھنا ویسے ہی تصرف بے جا ہو جیسے کہ اس کو تلف کر دینا یا فروخت کر دینا وغیرہ[1]"

"اگر ہم (کنورشن) کی اصطلاح وسیع مفہوم میں استعمال کریں اور اس سے مراد جائداد سے ہر قسم کی بے دخلی قرار دیں تو یہ صاف ظاہر ہو کہ اخذ و حبس دونوں حقیقتاً اس میں شامل ہو جاتے ہیں اگر اخذ و حبس کے لیے کوئی وجہ جائز نہ ہو[2]"

اس جگہ یہ بات پیش نظر رہنی چاہیے کہ (کنورشن) قرار دینے کے لیے ہمیشہ یہ امر ضروری ہو کہ مدعیٰ علیہ کا یہ ارادہ ہو کہ وہ مال پر خود قبضہ کرلے یا مدعی کو اس سے محروم کر دے۔ اس لحاظ سے مدعیٰ علیہ اگر مدعی کے مال کو پوری طرح ضائع کر دے تو یہ (کنورشن) ہوگا۔لیکن محض کوئی تعدی وقوع میں آئے تو یہ (ٹرس پاس) ہوگا[3]۔

اسلامی فقہا کی رائے ان امور کے متعلق انگریزی قانونِ جنایات کی بحث یہاں ختم کی جاتی ہو۔ مخفی نہ رہے کہ اسلامی فقہا میں ان سب اقسام جنایات کے حدود و چارہ کار قرار دینے میں صدیوں کے اس طول طویل پیچیدہ عمل تدریج کی کوئی ضرورت ہی پیدا نہیں ہوئی۔ ابتدا ہی سے یہ ساری صورتیں اسلامی فقہا کے ذہن میں رہی ہیں۔ "غصب" اور "اتلاف" ان کی دو اصطلاحیں ہیں۔ مال میں صریح نقص پیدا ہو تو اس کو اتلاف کہا جاتا ہو۔ مال میں ہر طرح کا مال شامل ہو چاہے وہ منقول ہو یا غیر منقول۔ نقصِ صریح کے علاوہ باقی تمام صورتیں غصب میں آجاتی ہیں گو یہ صحیح ہو کہ خود غصب کی تعریف میں ہی وہ ساری جنایتیں آجاتی ہیں جو کہ آنی چاہییں۔ خود اتلاف بھی غصب میں داخل ہو۔ یہ امر تسلیم کرلینا چاہیے کہ غصب کی جامع اور مانع تعریف متاخرین کے زمانہ میں مقرر ہوئی ہو لیکن متقدمین کی کتابوں میں

---

[1] سامنڈ۔لا آف ٹارٹس ص (۳۷۱) ۱۹۲۴ء، [2] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ص (۳۷۴) ۱۹۲۴ء۔

[3] انڈر ہیور۔ کامن لا۔ ص ۴۷۴ - ۲۲ ۱۹ء۔

کتاب الغصب میں جو مسائل بیان کیے جاتے ہیں وہ ساری صورتوں پر حاوی ہیں[1]۔ مسائل اتلاف کا ذکر تبعًا کتاب الغصب میں ہی آجاتا ہے کہ عمومًا اتلاف، اثباتِ قبضہ کے بعد ہی واقع ہوتا ہے۔ یہ درست ہے کہ اتلاف خود قبضہ مالک میں بھی واقع ہوتا ہے مثلاً

دو شخص کشتی میں سوار ہیں۔ ایک شخص کے ہاتھ میں روپیوں کا کیسہ ہے پہلے شخص نے کیسہ پر جب کہ وہ دوسرے شخص کے ہی قبضہ میں تھا اس طرح ضرب لگائی کہ وہ دریا میں گر گیا۔

بہر حال اس طرح اتلاف میں بخلاف غصب کے اثبات قبضہ کی ضرورت نہیں ہے۔ اگر اثبات قبضہ کے بعد مال کی ہلاکت عمل میں آئے تو وہ گویا غصب ہی ہے۔ اس کے برعکس اثباتِ قبضہ نہ ہو لیکن ہلاک عمل میں آئے تو وہ اتلاف ہے۔ مختصر یہ کہ اس طرح حسب ذیل صورتیں پیدا ہوتی ہیں

الف۔ محض غصب وقوع میں آئے۔

ب۔ غصب کے ساتھ اتلاف بھی عمل میں آئے۔

ج۔ محض اتلاف واقع ہو۔

یہ امر یاد رکھنے کے قابل ہے کہ انگریزی قانون کے لحاظ سے اگر مدعیٰ علیہ کا یہ ارادہ ہو کہ وہ مال پر خود قبضہ کرلے یا مدعی کو اس سے محروم کر دے تو یہ اتلاف یا (کنورشن) ہے۔ محض تعدی کو غصب یا (ٹرس پاس) قرار دیا جائے گا۔ اس صورت میں مال خود مدعی کے قبضہ میں رہتا ہے۔ مال مدعی کے قبضہ میں رہے اور نقصانِ حقیقی پیش آئے تو اس پر بھی انگریزی قانون نے غصب یا (ٹرس پاس) کا اطلاق کیا ہے۔ لیکن اسلامی فقہ میں یہ صورت "اتلاف" کی ہوگی یا دوسرے الفاظ میں خود "غصب" کی۔ انگریزی قانون میں ارادۂ قبضہ دونوں میں معیار ہے۔ اور اسلامی قانون میں نقص اور غیر نقص بلکہ غصب کی جامع اور مانع تعریف کے لحاظ سے اس کی بھی ضرورت نہیں[2]

غصب کی تعریف پر تفصیلی نظر۔ اس ابتدائی گفتگو کے بعد اسلامی فقہا نے غصب

---

[1] ملاحظہ ہوں امام محمد کی کتابیں اور امام شافعی کی الام۔

[2] انگریزی اصطلاح کنورشن کا ترجمہ بجائے اتلاف کے تصرف بے جا زیادہ درست ہے۔

کی جو تعریف کی ہے اس کے مباحث پر تفصیلی نظر ڈالی جاتی ہے۔

غصب کے لغوی معنی قہر و ظلم کے ساتھ کسی شے کو لے لینے کے ہیں[۱] چاہے مال ہو یا غیر مال[۲]

قرآن شریف میں وارد ہوا ہے کہ

[۳] وکان وراءھم ملک یاخذ کل سفینۃ غصبا

یہ تو اخذ مال کی مثال ہوئی "غصب زوجۃ فلاں" محاورہ زبان میں مستعمل ہے[۲] - یہ اخذ غیر مال کی مثال ہوئی۔ لغوی اعتبار سے قطع نظر اصطلاح شرع میں غصب نام ہے قہر و ظلم کے ساتھ اخذِ مالِ متقوم کا[۲]۔

امام اعظم کا مسلک} غصب کی منطقی تعریف مختلف فقہا نے مختلف طریقے سے کی ہے۔ علامہ سرخسی نے یوں تعریف کی ہے۔

"غصب اس اخذِ مال غیر کا نام ہے جو ایسے ذرائع سے عمل میں آئے جو باعث تعدی ہوں[۴]۔

ظاہر ہے کہ یہ تعریف ہر قسم کے اخذِ مال مثلاً اخذ بذریعہ محاربۃ، خیانت اور غصب وغیرہ سب پر صادق آتی ہے۔ المبسوط میں ایک دوسرے مقام پر یہ تعریف بیان کی ہے کہ

"اپنی ذات کے لیے دوسرے کے مال پر بلا حق اثباتِ قبضہ کے ذریعہ غالب ہو جانا غصب ہے[۵]"۔

اس تعریف سے بھی غصب کی کافی وضاحت نہیں ہوتی ہے۔ علامہ کاسانی نے بھی جو تعریف کی ہے وہ بھی اسی قبیل سے ہے[۶]۔ علامہ مرغیانی نے جو تعریف الھدایہ میں بیان کی ہے وہ اس طرح ہے۔

"مالِ متقوم و محترم کا ایسا اخذ جو بلا اذنِ مالک اس طرح واقع ہو کہ مالک کے قبضہ کا ازالہ ہو جائے غصب ہے[۷]"۔

لیکن اس تعریف سے بھی مسلک حنفی کے لحاظ سے غصب کی کما حقہ توضیح نہیں ہوتی۔

---

[۱] اقرب الموارد [۲] الف - جامع العلوم - قاضی عبد النبی احمد نگری - ب - المبسوط - علامہ سرخسی ص ۴۹ جلد ۱۱

[۳] سورہ کہف ع [۴] المبسوط ص ۴۹ - جلد ۱۱ -

[۵] المبسوط ص ۵۴ - جلد ۱۱، [۶] بدائع الصنائع ص ۱۴۳ - جلد ۷ -

[۷] الھدایہ - جلدین آخرین - ص ۳۵۶ - مطبوعہ مطبع مصطفائی دہلی ۱۲۹۷ھ ہجری -

بنا براں دوسرے علمار نے اس کی دوسرے الفاظ میں تعریف کی ہو۔ چنانچہ قاضی عبدالنبی احمد نگری نے جو تعریف اختیار کی ہو وہ ایک حد تک مناسب ہو۔ وہ تعریف یہ ہو

"مال متقوم ومحترم کا ایسا اخذ جو بلا اذنِ مالک علانیہ عمل میں آئے غصب ہی[1]"

اس طرح شرعی اعتبار سے مردار شو پر غصب واقع نہیں ہوتا کہ اس پر مال کا اطلاق درست نہیں ہو۔ اس طرح مسلمان کی مملوکہ شراب پر بھی غصب وقوع میں نہیں آتا کہ وہ اس کے حق میں متقوم نہیں ہو۔ کسی حربی کے مال کے اخذ پر بھی غصب کا اطلاق نہیں ہوتا کہ وہ محترم نہیں ہو۔" بلا اذن "کی قید ودیعت یا عاریت وغیرہ کے اخراج کے لیے ہو۔ اور" بلا خفیہ[2]"کی قید سرقہ کو خارج کرنے کے لیے۔

اس تعریف میں " بلا اذن مالک" کی جو حد قائم کی گئی ہو اس میں ایک نقص یہ ہو کہ اس سے مرتہن اور مودع وغیرہ کے قبضہ میں جو غصب واقع ہو وہ خارج ہوجائے گا۔ ظاہر ہو کہ مرتہن اور مودع وغیرہ کو ملکیت حاصل نہیں ہو۔ وہ صرف صاحب قبضہ ہیں۔ لیکن فقہا نے بیان کیا ہو کہ مرتہن کے قبضہ میں جو مال ہو اس پر اگر غصب واقع ہو تو اصل مالک سے قطع نظر خود مرتہن بھی رد عین اور بصورت اتلاف ہرجہ کے لیے دعویٰ رجوع کر سکتا ہو۔ صاحب در المختار نے بیان کیا ہو کہ

"بغیر اذنِ مالک کی قید اس لیے لگائی ہو کہ غصب کے حدود سے ودلیعت خارج ہو جائے۔ جاننا چاہیے کہ مال موقوفہ کا اتلاف واقع ہو تو متلف پر ہرجہ کی ادائی لازم ہو۔ البدائع میں اس کی صراحت موجود ہو۔ ظاہر ہو کہ مال وقف مال مملوک نہیں ہو کسی کو اس کی ملکیت حاصل نہیں ہو۔ اس لحاظ سے " بغیر اذن مالک" کے بجائے "بلا اذن من لہ الاذن" کہا جائے تو اولیٰ ہو۔ ابن الکمال نے اسی کو اختیار کیا ہو[3]"

اسی بنا پر بعض فقہا نے غصب کی تعریف اس پیرایہ میں بیان کی ہو کہ تعریف کا یہ نقص اٹھ جائے۔

"غصب نام ہو مال محترم و متقوم کے ایسے اخذ کا جو بلا اذن مالک اس طرح واقع

---

[1] جامع العلوم۔ قاضی عبدالنبی احمد نگری، [2] "بلاخفیہ" علانیہ ۔ [3] درالمختار ص ۱۵۶ - جلد ۵ -

ہو کہ مالک کے قبضہ کا ازالہ ہو جائے اگر مال اس کے قبضہ میں ہو۔ اور اگر مال اس کے قبضہ میں نہ ہو تو حصول قبضہ سے وہ قاصر ہو جائے[1]"

لیکن امام اعظم کے مسلک کے اعتبار سے وہ تعریف زیادہ موزوں ہو جو صاحب درالمختار نے بیان کی ہو۔

"متقوم اور محترم مال منقول سے اس شخص کے بلا اذن جس کو اذن دینے کا اختیار حاصل ہو کسی کے قبضۂ حاصلہ کو بذریعہ حصولِ قبضہ ناجائز، علانیہ باطل کر دینا غصب ہو[2]"

قصہ مختصر اس ساری بحث سے یہ امر متعین ہؤا کہ امام اعظم کے مسلک کے لحاظ سے غصب میں مالک کے قبضہ کا ازالہ ضروری ہو جو غاصب کے قبضۂ ناجائز سے حاصل ہوتا ہو۔ اس لیے قبضہ شرط ہو۔

امام شافعی کا مسلک} لیکن اس کے برخلاف امام شافعی کے مذہب کی رو سے تصرّفِ ناجائز غصب کے لیے کافی ہو۔ چنانچہ امام نووی نے غصب کی جو تعریف کی ہو وہ یوں ہو۔

"دوسرے کے حق پر بطور تعدی غالب ہو جانا غصب ہو[3]"

امام نووی کے برخلاف امام رافعی نے غصب کی تعریف میں دوسرے کے حق پر غالب ہو جانے کے درعوض دوسرے کے مال پر غالب ہو جانے کے الفاظ استعمال کیے ہیں[5]، اس کے متعلق علّامہ محلّی نے جو توضیح کی ہو اس کا ذکر اس جگہ مناسب ہو۔ انھوں نے لکھا ہو کہ۔

"دوسرے کے حق پر بطور تعدی، یعنی بلاحق، غالب ہو جانا غصب ہو۔ اسی تعریف کو امام نووی نے اپنی کتاب الروضہ۔ میں بھی پسند کیا ہو۔ صاحب المحرر[4] وغیرہ نے

---

[1] فتاویٰ عالمگیری ص ۱۲۵۔ جلد ۵ بحوالہ المحیط اور اصول الرضانی فروع الحنفیہ۔ مخطوط کتب خانہ مدرسہ محمدی مدراس۔ علامہ مرغیانی نے اپنی ایک دوسری تالیف المختارات النوازل کتب خانہ آصفیہ ع ۱۶۷ فتاویٰ میں بھی اسی قسم کی تعریف مقرر کی ہو البتہ جبراً کی قید بھی زیادہ کی ہو اور "یثبت الید المبطل ضمان" کی شرط بھی لگائی ہو۔

[2] درالمختار ص ۱۵۶ - جلد ۵۔ علامہ ابن نجیم نے اپنے ایک رسالہ موسوم بہ رسالۃ فی حدود الفقۃ میں بھی اسی تعریف کو ترجیح دی ہو مطبوعہ آستانہ کتب خانہ کلیہ۔ [3] المنہاج ص ۶۱ - مطبوعہ مصر ۱۳۲۸ ہجری۔

[4] المحرر۔ مخطوطہ کتب خانہ مدرسہ محمدی مدراس۔

[5] امام رافعی مراد ہیں۔

دوسرے کے مال پر غالب ہو جانے کے جو الفاظ استعمال کیے ہیں اس کو امام نووی نے پسند نہیں کیا ہے۔ اس کی وجہ یہ ہے کہ مال کا لفظ استعمال کیا جائے تو اس میں بعض ایسی اشیاء داخل نہ ہو سکیں گے جن پر مال کی تعریف صادق نہیں آتی ہے۔ مثلاً کتا، مردار جانور کا چمڑا، سرگین اور اختصاص حق، جیسے کہ بازار یا مسجد میں نشست کا حق، واقعہ یہ ہے کہ ان سب پر بھی غصب واقع ہوتا ہے۔ لہٰذا اگر غصب کی تعریف میں مال کے بجائے حق کا لفظ اختیار کیا جائے تو اس میں غصب کی سب صورتیں شامل ہو جائیں گی۔ امام نووی نے الروضہ اور الدقایق میں اس کو لکھا ہے[1]"

اس ضمن میں جیسے کہ علامہ محلی نے اشارہ کیا ہے خود امام نووی نے تحریر کیا ہے کہ

"غصب سے مراد یہ ہے کہ کوئی شخص دوسرے کے حق پر بذریعہ تعدی غالب ہو جائے یہ تعریف المحرر وغیرہ کی تعریف سے بہتر ہے۔ ان کتابوں میں حق کے بجائے مال کا لفظ اختیار کیا ہے۔ حق کا لفظ استعمال کیا جائے تو اس میں کتا، مردار جانور کا چمڑا، جس کی ابھی دباغت نہ ہوئی ہو، سرگین اور اختصاص کا غصب بھی داخل ہو جائے گا۔ ان اشیاء پر گو مال کا اطلاق نہیں ہوتا ہے، لیکن بریں ہم ان پر غصب کا وقوع ہوتا ہے[2]"

اس مقام پر بعض امور کا پیش نظر رہنا ضروری ہے۔

(۱) غصب کے لیے بذریعہ ظلم و تعدی دوسرے کے مال پر غالب ہونا ضروری ہے۔ اس بنا پر عاریت وغیرہ پر غصب کا اطلاق نہ ہو سکے گا۔ اسی طرح ایسا مال جس پر امانت شرعی کی تعریف صادق آئے، غصب سے خارج ہے، مثلاً ہوا کی وجہ سے کسی کا کوئی کپڑا کسی غیر کے مکان میں اُڑ کر چلا جائے[3]۔

(۲) حق پر غصب کے وقوع سے یہ نہیں ہو سکتا کہ ایسا مال جس پر استیلاء نہ ہو سکے مغصوب قرار پا جائے مثلاً سرگیں پر غصب واقع ہو سکے گا لیکن حشرات الارض، خمرِ غیر محترم دیوانا کتا

---

[1] شرح المنہاج۔ مخطوطہ کتب خانہ مدرسہ محمدی مدراس، [2] شرح دقایق الفاظ المنہاج والفرق بین الفاظ و الفاظ المحرر للرافعی مخطوطہ کتب خانہ مدرسہ محمدی مدراس۔

[3] شرح المنہاج۔ علامہ رملی۔ ص ۱۰۶۔ جلد ۴

پر غصب واقع نہیں ہوتا۔ان اشیاء پر قبضہ نہ تو حاصل ہو سکتا ہے اور نہ مقبوضہ حالت میں ہونے کی صورت میں ان پر ملکیت کا کوئی اعتبار ہے[1]۔

(۳) کسی دوسرے کے مال پر اپنا مال ہونے کے دھوکے میں تصرّف کر لیا جائے تو گو اس میں گناہ نہ ہو لیکن غصب کی تعریف صادق آئے گی[2]۔

غرض غصب کی چار صورتیں نکل سکتی ہیں۔

۱۔ حقیقتًا جس پر غصب کا اطلاق ہو، جس میں گناہ بھی ہو اور جس کی بنا پر ہرجہ کی ادائی بھی ضروری ہو۔ اس کے اعتبار سے غصب کی تعریف یہ ہوگی۔

غیر کے مال پر بطور تعدی غالب ہو جانا۔

۲۔ ایسا غصب جس پر اصطلاحًا غصب کا اطلاق ہو، جس میں گناہ نہ ہو لیکن ہرجہ کی ادائی ضروری ہو اس لحاظ سے غصب کی تعریف ذیل کے الفاظ میں کی جائے گی۔

دوسرے کے مال پر بلا حق غالب ہو جانا۔

مثلاً اپنے مال کے دھوکہ میں دوسرے کے مال پر قبضہ حاصل کر لینا یا اس کو تلف کر دینا۔

۳۔ ایسا غصب جس پر حقیقتًا غصب صادق آئے، گناہ بھی ہو لیکن ہرجہ کی ادائی سب صورتوں میں لازمی نہ ہو[3] اس کے زیرِ نظر غصب کی تعریف یہ قرار دی جائے گی۔

دوسرے کے حق پر بذریعہ تعدی غالب ہو جانا[4]

اس بنا پر غصبِ اختصاص بھی اس میں شامل ہوگا۔

۴۔ غصب تو ہو لیکن اس میں نہ تو گناہ ہو اور نہ ہرجہ کی ادائی لازم قرار پائے۔ مثلاً محض اختصاص کا غصب[5]۔

تعریف غصب کا منشاء یہ ہے کہ وہ ہر اس صورت میں صادق آئے جس میں گناہ ہو اور جس میں گناہ نہ ہو لہٰذا امام نووی کی تعریف کو ترجیح دی جاتی ہے[6] گویا امام نووی نے غصب کی جو

---

[1] حاشیہ ابراہیم الباجوری علی شرح ابن القاسم الغزی علی متن ابی الشجاع جلد دوم ص ۲۹۔ مطبوعہ مصر ۱۲۸۱ ہجری۔
[2] شرح المنھاج علامہ رملی ص ۱۰۶۔ جلد ۴۔ [3] یہ سب صورتیں شرح المنھاج علّامہ رملی سے ماخوذ ہیں ص ۱۰۶۔ جلد ۴
[4] شرح المنھاج علامہ رملی ص ۱۰۶ جلد ۴، [5] حاشیہ ابراہیم الباجوری علی شرح ابن القاسم الغزی متن ابی الشجاع ص ۱۹۔ جلد دوم۔ [6] شرح المنھاج الرملی ص ۱۰۶۔ جلد ۴۔

تعریف قرار دی ہے اس میں وہ سب صورتیں بھی شامل ہیں جن میں مدعیٰ علیہ اخلاقی یا مذہبی نقطۂ نظر سے ذمہ دار نہ ہو۔

امام اعظم اور امام شافعی کے اختلاف کی توضیح اس مقام پر یہ فرق ملحوظ رہنا چاہیے کہ امام اعظم کے پاس قبضۂ حاصلۂ مالک کا ازالہ غاصب کے پیش نظر ہوتا ہے اور قبضہ غاصب جو ازالۂ قبضہ مالک کا باعث ہوتا ہے ضمناً وقوع میں آتا ہے۔ امام شافعی کے پاس صورت اس کے برعکس[۱] ہے۔ اس بناء پر اگر کسی کے سواری کے جانور پر بوجھ لادا جائے یا سواری کی جائے تو دونوں اماموں کی رائے کے لحاظ سے غصب متحقق ہے۔ لیکن اگر کسی کے فرش پر بیٹھا جائے تو یہ فعل امام شافعی کے اصول کے لحاظ سے غصب میں داخل ہے لیکن امام اعظم کے اصول کی بنا پر اس کو غصب میں شمار نہ کیا جائے گا۔ صرف جلوس قبضہ نہیں ہے جب تک کہ نقل مال نہ ہو[۲] اور اس کی وجہ سے قبضۂ مالک کا ازالہ نہ عمل میں آئے۔ جانور پر جو تصرف کیا گیا ہے اس میں قبضۂ مالک کا ازالہ موجود ہے لہٰذا وہاں غصب بھی واقع ہے

خلاصۂ بحث اس ساری مباحث سے نظر آئے گا کہ انگریزی قانون میں جنایت بر جایداد کی ہر صورت کے لیے ایک علیحدہ نام اور علیحدہ حدود ہیں۔ اس کے برخلاف امام شافعی کے مسلک کے لحاظ سے فقہاء شوافع اور بالخصوص امام نووی نے جو تعریف کی ہے وہ جنایت بر جایداد کی ہر نوعیت پر منطبق ہوتی ہے اور کسی قسم کی پیچیدگی باقی نہیں رہتی۔

اس طرح امام نووی نے جو تعریف مقرر کی ہے اس کو فقہاء احناف کی مقرر کردہ تعریف پر بھی فوقیت حاصل ہے۔ فقہاء احناف کی تعریف اتلاف مال پر منطبق نہیں ہو سکتی۔ یہ درست ہے کہ مال غیر منقول کے غصب کو امام اعظم تسلیم نہیں کرتے لیکن مال غیر منقول کا اتلاف ان کے پاس بھی مسلّم ہے لہٰذا تعریف ایسی ہونی چاہیے کہ سب پر جامع رہے۔

فقہاء احناف کی تعریف صرف مال کی دست اندازی پر صادق آئی ہے حالانکہ اس کو نہ صرف مال کی دست اندازی بلکہ مال کے اتلاف اور نیز اراضی کے اتلاف پر بھی صادق آنا چاہیے۔ امام نووی کی تعریف ان سب پر حاوی ہے۔

بہر حال اب یہ مباحث یہاں ختم کیے جاتے ہیں۔ ان تعریفوں کے لحاظ سے جو تفصیلی مباحث پیدا ہوتے ہیں وہ آیندہ ابواب و فصول میں بیان ہوں گے۔

---

[۱] جوہرة النیرہ ص ۲۱- جلد دوم- مطبوعہ مجتبائی دہلی ۱۳۱۴ھ - [۲] ہدایہ جلدین آخرین ص ۳۵۶- منہاج امام نووی ص ۹۱

باب سوم

جنایات بر جایداد کی حد تک قبضہ کا اثر

انگریزی قانون کا اصول انگریزی قانونِ جنایات میں جنایات بر جایداد و قبضہ کی نالش حقیقی قبضہ کی بنا پر ہوتی ہو، ملکیت کی بنا پر نہیں ہوتی۔ خود مالک کو تقابض جایداد کی صورت میں نالش دائر کرنے کا جو حق حاصل ہو وہ محض اس وجہ سے کہ اس کو قبضہ حاصل ہو۔ جنایات بر جایداد کی صورت میں اصلی مالک کو، اگر وہ قابض جایداد نہیں ہو، اس وقت تک نالش کا کوئی حق حاصل نہیں ہوتا جب تک کہ اس کے مستقل اغراض کا زیان نہ ہو جیسے کہ جایداد میں کوئی مستقل ضرر اس طرح پہنچا دیا جائے کہ اس کی قیمت گھٹ جائے یا دائمی نقص پیدا ہو جائے۔

قرار دیا گیا ہو کہ

" مداخلت بے جا کی بابت ہرجہ کے دعویٰ کے لیے مدعی کو چاہیے کہ اراضی پر اپنا قبضہ ثابت کرے۔ مداخلت بے جا واقعی قبضہ کے حق پر حملہ ہو۔ مداخلت بے جا کنندہ کے مقابلہ میں مدعی کا اراضی پر واقعی قبضہ ہونا کافی ہو۔ مدعی کا واقعی قبضہ ہونا لازمی ہو، اس کو قبضہ پالنے کا حق ہونا کافی نہیں ہے[1]"

واضح ہو کہ اراضی سے بے دخلی کے متعلق بھی یہی قاعدہ مقرر ہو چنانچہ سر جان سامنڈ نے بیان کیا ہو کہ۔

" یہ امر ضروری ہو کہ مدعی قبضۂ اراضی سے متعلق اپنا حق ثابت کرے۔ یہ

---

[1] قانون ٹارٹ۔تالیف آرتھر انڈرہل۔ ترجمہ بیجنابتہ سلسلہ جامعہ عثمانیہ ص ۲۰۲ ، ۲۰۳ سنہ ۱۹۲۴ء

کافی ہو اگر مدعی مدعیٰ علیہ سے بہتر حق ثابت کر دے گو یہ حق کسی تیسرے شخص کے حق سے درجہ میں کم کیوں نہ ہو۔ دو ناجائز قابضوں کے درمیان فضیلت قابض اوّل کو ہے۔ الف اور ب کے مقدمہ میں، جو قبضہ اراضی کے لیے دائر ہوا ہو، یہ امر غیر متعلق ہے کہ جائداد نہ ب کی ہے اور نہ الف کی بلکہ ج کی ہے۔ قبضۂ اراضی گو ناجائز کیوں نہ ہو، ایسے تمام افراد کے مقابل جو اس قبضہ سے بہتر استحقاق ثابت نہیں کر سکتے، ایک بہت زیادہ وزنی استحقاق ہے۔ اس طرح کی ملکیت میں جو صرف قبضہ کی بنا پر حاصل ہے قانونی ملکیت کی ساری خصوصیتیں موجود ہوتی ہیں[1]۔

یہ امر پیش نظر رہنا چاہیے کہ مداخلت بے جا جایداد کے صرف قابضِ وقت کے خلاف ہوتی ہے۔ اگر کوئی شخص جائز طریقہ سے اراضی پر قابض ہو اور مدّتِ قبضہ کے اختتام پر اراضی اصلی مالک کے سپرد کر دینے سے انکار کرے اور اپنا قبضہ باقی رکھے تو ایسا انکار اور ایسا قبضہ مداخلت بے جا نہیں ہے گو وہ کوئی اور جنایت کیوں نہ ہو[2]۔

یہ تو اراضی کے متعلق ہوا۔ مال کے متعلق بھی یہی قاعدہ مقرر ہے۔

"دست اندازی کی بابت دعویٰ رجوع کرنے کے لیے مدعی کو یہ ثابت کرنا چاہیے کہ ارتکابِ فعل کے وقت اس کو مال پر قبضہ حاصل تھا۔ مدعیٰ علیہ کے مقابلہ میں ہر قبضہ کافی ہے خواہ وہ عارضی کیوں نہ ہو۔ جس شخص کو مال کے متعلق حقِ بازیافتگی حاصل ہو وہ دست اندازی کے بارے میں دعویٰ نہیں کر سکتا لیکن مال کو جو مستقل مضرّت پہنچی ہو اس کی بابت ہرجہ کا دعویٰ رجوع کر سکتا ہے[3]۔"

اسی طرح مال کے حبس[4] بے جا اور تصرّف بے جا کے بارے میں بھی اس سے مختلف کوئی اور قاعدہ نہیں ہے[5]۔

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۳۹ اور ۲۴۰ - ۱۹۲۴ء

[2] 〃 〃 ص ۲۲۳ ~~۱۹۲۴ء~~ - ص ۲۳۴ - ۱۹۲۸ء

[3] انڈر ہل۔ قانون ٹارٹ۔ ترجمہ بیجناتھ ص ۲۱۳

[4] 〃 〃 〃 ص ۲۱۴

[5] 〃 〃 〃 ص ۲۱۵

یہ امر پیش نظر رہے کہ اصلی مالک کے مقابلہ میں قابض کو اس طرح کا حق حاصل ہونا قانون کے قدیم تاریخی اثرات کا نتیجہ ہی۔ اس کی تفصیل میں پڑنا فی الوقت مقصود نہیں ہی۔

اسلامی فقہا کا اصول انگریزی قانون کے برعکس اسلامی فقہا نے جنایات بر جائداد کو ملکیت کے تحت قرار دیا ہی لیکن اس کے ساتھ انھوں نے قابض کا حق بھی، جہاں اس کی ضرورت ہی، تسلیم کیا ہی۔ تفصیل ذیل میں بیان کی جاتی ہی۔

یہ بات تو ظاہر ہی کہ قابض کی دو صورتیں ہو سکتی ہیں۔

الف۔ قابض بہ اجازت مالک۔ مثلاً مرتہن۔ مودع۔ مستاجر وغیرہ۔

ب۔ قابض بغیر اجازت مالک۔ مثلاً ملتقط۔ غاصب وغیرہ۔

امام شافعی کا مسلک۔ امام شافعی کے مسلک کے لحاظ سے قابض بغیر اجازت مالک کو استرداد مالِ مغصوب کا حق نہیں ہی البتہ قابض بہ اجازت مالک استردادِ مالِ مغصوب کا مستحق ہی۔

امام نووی نے ایک عام اصول یہ بیان کیا ہی کہ غاصب پر یہ امر لازم ہی کہ وہ مالِ مغصوب واپس کر دے۔

علامہ رملی نے اس کی شرح میں لکھا ہی کہ۔

"جس شخص کے پاس سے مال غصب کیا جائے اس پر وہ مال رد کر دیا جائے تو برائت حاصل ہو جاتی ہی، گو مال حاصل کرنے والا مرتہن، مودع اور مستاجر کیوں نہ ہو۔ البتہ ملتقط اس میں شامل نہیں ہی۔ مستعیر اور مستام کے بارے میں دو رائیں ظاہر کی گئی ہیں۔ لیکن زیادہ موجہ رائے یہ ہی کہ ان پر بھی مال رد کر دیا جائے تو برائت حاصل ہو جاتی ہی۔ اس کی وجہ یہ ہی کہ ان دونوں کو، گو وہ ضامن ہیں، مالک کی اجازت حاصل ہی۔ اگر کسی غلام سے کوئی شی غصب کر لی جائے اور پھر اس کو اس پر رد کر دیا جائے تو اس کی صورت یہ ہی کہ آقا نے جو شی اس کے سپرد کی تھی اگر اس کی نوعیت ملبوسات یا ان آلات کی ہو جن سے غلام اپنے فرائض انجام دیتا ہی تو ردِ شی سے برائت حاصل ہو جائے گی۔ اسی طرح کسی اجیر سے اس کے کام کا کوئی آلہ غصب کر لیا جائے اور پھر

اس پر رد کر دیا جائے تو برأت حاصل ہو جاتی ہے۔ اس کی وجہ یہ ہے کہ اجیر کو مالک کی اجازت حاصل ہے[1]۔"

ملتقط پر مال رد کیا جائے تو برأت حاصل جو نہیں ہوتی اس کا سبب یہ ہے کہ اس کو مالک کی اجازت حاصل نہیں ہے[2]۔

ان بیانات میں غاصب کی حیثیت متعین نہیں کی گئی ہے۔ اس کے متعلق واضح ہو کہ امام شافعی کے مسلک کے لحاظ سے دیکھا یہ جائے گا کہ جس شخص پر مال رد ہو رہا ہے اس کو مالک کی رضا اور توکیل حاصل ہے یا نہیں۔ چونکہ ملتقط غیر ماذون اور اس کو توکیل حاصل نہیں ہے اس لیے اس پر مال رد کیا جائے تو غاصب بری نہیں ہو جاتا۔ اس کے برخلاف مستعیر اور مستام چونکہ ماذون ہیں اس لیے ان پر مال رد کیا جائے تو غاصب کو اصلی مالک کے مقابلے میں برأت حاصل ہو جاتی ہے۔ چونکہ غاصب غیر ماذون اور اس کو توکیل حاصل نہیں ہے اس لیے اگر وہ مال حاصل کرلے تو غاصب ثانی اصلی مالک کے دعوے کی صورت میں بری نہ قرار پاسکے گا

امام شافعی کے مسلک کا خلاصہ ۔ امام شافعی کے مسلک کے لحاظ سے متعین یہ ہوا کہ

۱۔ جب تک امین اصلی مالک کی جانب سے ماذون اور وکیل نہ ہو اس کو یہ حق نہیں ہے کہ رد عین کا دعویٰ کرے۔

۲۔ غاصب اوّل غاصب ثانی سے مال مغصوب دوبارہ حاصل کرلے تو اصلی مالک کے مقابلے میں اس کو برأت حاصل نہ ہوگی۔

یہ قواعد رد عین مال کے لحاظ سے ہیں لیکن ان کو رد قیمت سے بھی متعلق کرنے میں کوئی امر مانع نہیں ہے۔

امام اعظم کا مسلک ۔ امام شافعی کے برعکس امام اعظم نے قابض بہ اجازت مالک اور قابض بغیر اجازت مالک دونوں کا حقِ استرداد تسلیم کیا ہے۔

علامہ کاسانی بیان کرتے ہیں کہ

"دو امور کی بنا پر غاصب ادائی ہرجہ کی ذمہ داری سے بری ہو جاتا ہے۔

---

[1] شرح المنہاج ص ۱۰۰۔ جلد ۴۔ [2] الاقناع شرح مختصر ابی شجاع تالیف خطیب شربینی۔ ص ۱۴۹۔ جلد ۳ مطبوعہ مصر

۱- پہلی صورت یہ ہے کہ مالک کو یا اس کا جو قائم مقام ہو اس کو ہرجہ ادا کر دیا جائے۔ اصول یہ ہے کہ لازم شدہ ذمّہ داری سے عہدہ برآ ہونے کے لیے امرِ لازم شدہ کو پورا کر دیا جائے۔ اگر غاصبِ ثانی کے ہاتھ میں مالِ مغصوب تلف ہو جائے اور اس کی قیمت غاصب اوّل کو ادا کر دی جائے تو روایتِ مشہور یہ ہے کہ غاصبِ ثانی بری ہو جاتا ہے۔ امام ابو یوسف سے ایک روایت یہ بیان کی جاتی ہے کہ غاصب ثانی بلا قضاء قاضی بری نہ قرار دیا جائے گا۔ اس کا سبب یہ ہے کہ ادائی ہرجہ کی ذمّہ داری مالک کے مقابلے میں عاید ہوئی ہے۔ یہ ذمّہ داری اس وقت تک ساقط نہیں ہو سکتی جب تک کہ خود مالک کو ہرجہ نہ ادا کر دیا جائے۔ روایت مشہور کی بنا اس بات پر ہے کہ عاید شدہ ہرجہ عینِ مال کا قائم مقام ہے۔ ردِ عین سے جس طرح برأت حاصل ہو جاتی ہے اسی طرح ردِ قیمت سے بھی برأت حاصل ہو جانی چاہیے۔ ردِ قیمت معناً رد عین ہی ہے۔

۲- ادائی ہرجہ کی ذمّہ داری سے بری ہو جانے کی دوسری صورت یہ ہے کہ غاصب کو بری کر دیا جائے[1]۔

امام اعظم کے مسلک کے نقاط۔ ۱- جنایت حقِ ملکیت کے خلاف واقع ہوتی ہے نہ کہ حق قبضہ کے خلاف۔

۲- ہرجہ مالک کو یا اس شخص کو جو مالک کا قائم مقام ہو ادا کر دیا جائے تو برأت حاصل ہو جاتی ہے۔

۳- غاصب اوّل کے قبضہ سے مال کا غصب کیا جائے تو غاصب اوّل حصولِ ہرجہ کے لیے مالک کا قائم مقام ہے۔

۴- ردِ عینِ مال کا جو حکم ہے وہی حکم ہرجہ کی ادائی کا بھی ہے۔

امر دوم کے سلسلے میں ایک دو مثالوں کو ذکر کرنا بے محل نہیں ہے۔

(۱) اگر کوئی شے بحالت رہن مرتہن کے قبضہ میں ہو اور کسی اجنبی سے اس کے

---

[1] صنائع البدائع ص ۱۵۱ - جلد ۷

اتلاف کا وقوع ہو تو حصول ہرجہ کے لیے مرتہن ہی مدعی قرار دیا جائے گا۔ اس کو قیمت دلا دی جائے گی اور یہ قیمت شی مرہونہ کے بجائے مکفول رہے گی۔ اس کی وجہ یہ ہے کہ عین شی کی موجودگی میں مرتہن ہی اس کے استرداد کا مستحق ہے۔ پس جو شی عین شی کے قائم مقام ہو اس کے استرداد کا بھی مرتہن ہی مستحق ہے[1]۔

(۲) اگر مودع غاصب کو غصب کردہ کپڑا واپس کر دے یا اگر غاصب کے قبضہ سے غصب کیا گیا ہو اور بعد میں رد عمل میں آجائے تو ...... مالک کو غاصب ثانی یا مودع کے مقابلہ میں کوئی وجہ نالش باقی نہیں رہتی[2]۔

(۳) مودع اور غاصب ہر ایک کو حق حاصل ہے کہ ایسے سارق پر جس نے ودیعت یا مال مغصوب کا سرقہ کیا ہے قطع ید کی نالش دائر کریں۔ اس نالش کی بنا پر سارق کے قطع ید کا حکم صادر ہو جائے تو مودع اور غاصب ادائی ہرجہ کی ذمہ داری سے حکماً بری ہو جاتے ہیں گو کسی معاہدہ کی بنا پر یا خود قصداً ان کو مال پر تملک حاصل نہ تھا[3]۔

خلاصۂ بیان ۔ غرض اس بحث سے معلوم ہوا کہ جنایت بر مال حقِ ملکیت کے خلاف واقع ہوتی ہے۔ حق قبضہ کے خلاف واقع نہیں ہوتی۔ لیکن قابض کا حق بھی اسلامی فقہا نے طے اور تسلیم کیا ہے، امام شافعی نے کم وسعت کے ساتھ اور امام اعظم نے زیادہ وسعت کے ساتھ۔

حق ملکیت کے خلاف جنایت واقع ہونے کا نتیجہ یہ ہوگا کہ مالک غاصب اول اور ثانی دونوں پر نالش کر سکے گا[4]۔

بہر حال ان بیانات سے یہ امر روشن ہے کہ انگریزی قانون میں جنایت قبضہ کے خلاف عمل میں آتی ہے، ملکیت پر اس کا وقوع ضمناً ہوتا ہے۔ اسلامی فقہا نے قرار دیا ہے کہ جنایت ملکیت کے خلاف واقع ہوتی ہے۔ قبضہ پر اس کا اثر تبعاً ہوتا ہے۔

---

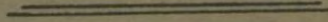
[1] الہدایہ - جلدین آخرین - کتاب الرہن - ص ۵۲۹ - [2] المبسوط ص ۹۹ - جلد ۱۱ -

[3] تاسیس النظر - علامہ دبوسی ص ۲۶ - [4] مجلۃ الاحکام مادہ ۹۱۰ -

اس موقع پر اس بات کا اظہار بے موقع نہیں کہ امام نووی کی تعریفِ غصب کو ایک اور لحاظ سے بھی انگریزی اور فقہاء احناف کی تعریفوں پر فوقیت حاصل ہے۔ انگریزی قانون کی تعریفوں میں فعل کا وقوع صرف قبضہ کے خلاف تسلیم کیا گیا ہے فقہاء احناف نے اپنی تعریفوں میں فعل کا وقوع صرف ملکیت کے خلاف تسلیم کیا ہے۔ البتہ صاحب درالمختار کی تعریف ایک حد تک اس سے مستثنیٰ ہے لیکن امام نووی کی جو تعریف ہے یعنی

"دوسرے کے حق پر بطور تعدی غالب ہو جانا"

اس کو ملکیت اور قبضہ دونوں پر شمول حاصل ہے۔ حق کا لفظ ملکیت اور قبضہ دونوں پر جامع ہے۔

اس سلسلے میں اور دیگر جو ذیلی قواعد ہیں وہ اپنے اپنے مقام پر بیان کیے جائیں گے۔

باب چہارم

جنایات بر جایداد کی حد تک مدعیٰ علیہ کی ذہنی حالت کا اثر

اصل موضوع پر بحث کرنے سے پہلے اس امر پر غور کر لینا ضروری ہو کہ جنایات بر جایداد کی حد تک ذمہ داری عاید کرنے میں مدعیٰ علیہ کی ذہنی حالت کو کس حد تک وقعت دی گئی ہو۔ واضح ہو کہ اس مسئلے میں کوئی قطعی رائے اس وقت تک قائم نہیں کی جا سکتی جب تک کہ سارے افرادِ جنایات اور بالخصوص حقوق آسایش، امور باعثِ تکلیف، اور غفلت کے مسایل پر بحث نہ ہو جائے۔ ان امور کے متعلق انگریزی قانونِ جنایات نے جو اصول طے کیے ہیں جب تک ان کا مقابلہ اسلامی فقہ کے مماثل اصول سے نہ کر لیا جائے آخری رائے ظاہر نہیں کی جا سکتی۔ ان سب مسایل پر بحث کرنا فی الوقت خارج از بحث ہو۔ بریں ہم جایداد سے متعلقہ جس قدر قانون پر غور کیا جائے گا اس کے مدِنظر اس مسئلے کے اصول سمجھنے کی کوشش کی جاتی ہو۔

انگریزی قانون کا اصول

مخفی نہ رہے کہ انگریزی قانون کی رو سے جنایات کے مقدمات میں عموماً نیت یا وجہ تحریک کی وہ اہمیت نہیں ہو جو فوجداری مقدمات میں ہو۔

"چند مستثنیٰ صورتوں[1] کو چھوڑ کر قانونی کینہ[2] یا بدنیتی قانون جنایات میں بالکلیہ

---

[1] ازالہ حیثیت عرفی اور بدنیتی سے استغاثہ کرنا وغیرہ مستثنیٰ صورتیں ہیں۔ [2] کینہ (Malice) دو قسم کا ہو۔ ۱۔ صریح۔ ۲۔ معنوی۔ صریح کینہ سے ایسا کینہ مراد ہو جو بطور واقعہ کے ثابت ہو۔ معنوی کینہ سے وہ کینہ مراد ہو جس کا قانون قیاس کرتا ہو۔ کینہ سے معمولاً کسی دوسرے شخص کے متعلق بُرے خیالات مراد ہوتے ہیں۔ لیکن قانون کی اصطلاح میں اس سے ہر ناجائز فعل مراد ہو جو بالارادہ بلا جائز وجہ کے کیا جائے۔ انڈر ہل ترجمہ جامعہ عثمانیہ ص ۱۴۔

امر غیر متعلق ہو۔ قانون جنایات میں عموماً صرف یہ دیکھا جاتا ہو کہ مدعیٰ علیہ سے کیا فعل صادر ہوا۔ یہ نہیں دیکھا جاتا کہ اس سے وہ فعل کیوں سرزد ہوا۔

نیک نیتی خلاف قانون افعال کے لیے کوئی وجہ جواز نہیں ہو۔ اسی طرح بدنیتی کی وجہ سے ایسے افعال جو قانوناً درست ہیں خلاف قانون نہیں قرار پاتے۔ اس قاعدہ کی ایک وجہ یہ ہو کہ یہ قرار دینا مشکل ہوتا ہو کہ درحقیقت نیت کیا تھی۔

ایک[1] مقدمہ میں یہ صورت پیش آئی تھی کہ ایک شخص نے اپنی مملوکہ زمین میں کھدائی کے ذریعہ زیر زمین پانی کو اپنے قابو میں کر لیا تھا۔ اس فعل سے فاعل کا منشا یہ تھا کہ ہمسایہ کی زمین پر جو مخزن الما تھا اس کو نقصان پہنچے۔ مدعیٰ علیہ کی اصلی نیت یہ تھی کہ مدعی اس بات پر مجبور ہو جائے کہ وہ مدعیٰ علیہ کی زمین اس کی ہی قرار دادہ قیمت پر خواہ مخواہ خرید لے۔

اس مقدمہ میں مدعیٰ علیہ کو ذمہ دار نہیں قرار دیا گیا۔ یہ قاعدہ پہلے ہی سے طے شدہ تھا کہ زیر زمین پانی کو قابو میں کر لیا جائے تو وہ کوئی قابل نالش فعل نہیں ہو گو وہ فعل اراداتاً ہی کیوں نہ عمل میں آیا ہو۔ اس مقدمہ کے ذریعے سے یہ کوشش کی گئی کہ مذکور بالا قاعدہ کی ایک مستثنیٰ صورت قرار پا جائے جبکہ فعل نہ صرف اراداتاً عمل میں آیا ہو بلکہ وجہ کینہ بھی پیدا ہو۔ دارالامرا میں اس پہلو کو رد کر دیا گیا۔ لارڈ واٹ سن نے بیان کیا ہو کہ "جایداد کا کوئی ایسا تصرف جو نیک نیتی پر مبنی ہونے کی وجہ سے مطابق قانون ہو وہ اس بنا پر خلاف قانون نہیں قرار پاجاتا کہ اس کی وجہ تحریک نادرست بلکہ کینہ پر مبنی ہو" لارڈ میگناٹن نے اسی طرح یہ کہا ہو کہ "اس قسم کے مقدمہ میں نیت غیر متعلق ہو۔ فعل کو دیکھا جائے گا نہ کہ نیت فعل کو"

یہی اصول دارالامرا نے دوبارہ بھی طے کیا ہو۔ لارڈ واٹ سن نے کہا ہو کہ "گو جرایم کے لیے کوئی قاعدہ دوسرا مقرر ہو لیکن قانون انگلستان کی رو سے ـجہاں

---

[1] The Mayor of Bradford V. Pickles. 1895 A.C. 587

تک میں نے سمجھا ہی، دیوانی تعدی میں نیت کا عنصر قرار نہیں دیا جاتا ہی۔کوئی ایسا فعل جو بطور خود خلاف قانون نہیں ہی کسی بدنیتی کے وجود سے دیوانی تعدی کی صورت میں تبدیل نہیں ہو جاتا[1]۔"

اس کی مزید توضیح نامناسب نہیں۔

ا۔ "ہر ایک مداخلت بے جا' یعنی ہر ایک ایسا فعل جس سے کسی دوسرے انسان کی ذات، اراضی یا مال میں بلا واسطہ، جسمانی طور سے دست اندازی ہو، بطور قاعدۂ مسلمہ کے بذات خود قابل نالش ہی، گو خاطی کا عمل کتنا ہی قابل معافی کیوں نہ ہو۔

اگر الف۔ ب کی زمین پر مالک کی بغیر اجازت چلے تو یہ ہو سکتا ہو کہ اس کو مالک کے حق کا کوئی علم نہ ہو اور اس کا ارادہ نقصان رسانی کا بھی نہ ہو۔ یہ ممکن ہی کہ وہ کسی معقول وجہ کی بنا پر یہ باور کر رہا ہو کہ وہ کسی عام راستہ پر چل رہا ہی۔ لیکن اس کے ارادہ کی بے قصوری اور اس کی عدم غفلت کی بنا پر یہ واقعہ بدل نہیں جاتا کہ اس سے ایک خلافِ قانون فعل سرزد ہُوا ہی۔ البتہ یہ وجوہ ہرجہ کے تعین میں جو خاطی پر عاید ہوگا، بہت وزنی ہو سکیں گے۔

اس قسم کے نالشات میں صرف یہ سوال قابل تصفیہ ہوتا ہی کہ فعل، جس سے مداخلت بے جا کا تعین ہوا ہی' خاطی کا فعل ہی یا نہیں۔ یہ ظاہر ہی کہ وہ فعل ایک ایسے انسان کا ہی جو اس فعل کو عمل میں لانے اور نہ لانے کا مختار ہی اور وہ فعل اس اختیار کے بعد وقوع میں آیا ہی جو اس کو اس فعل کے ترک کرنے اور عمل میں لانے کے متعلق حاصل تھا۔ سخت سے سخت اخلاقی دباؤ کے بعد بھی ان دونوں پہلوؤں میں سے کسی ایک کو اختیار کرنے کی آزادی باقی رہتی ہی۔

ان وجوہ کی بنا پر مداخلت بے جا عمل میں لانے والی کسی جماعت کا کوئی

---

[1] لا آف ٹارٹس۔ سامنڈ۔ ص ۱۸ و ۱۹ - ۱۹۲۸ء

رکن یہ جواب دہی نہیں کر سکتا کہ اس کے شرکا، نے اس کو خوف دلا کر شرکت پر آمادہ کیا[1]۔

۲۔ دوسرے نظام ہائے قانون میں چاہے کوئی اور قاعدہ مقرر ہو یا رہا ہو، قانون انگلستان کی رو سے اراضی اور مال پر خلاف قانون مداخلت اور دست اندازی، یا مال کے متعلق تصرف بے جا قرار دینے کے لیے خاطی کے ارادے اور علم کو دیکھنے کی کوئی ضرورت نہیں ہے۔ اراضی پر مداخلت بے جا اور بے دخلی کے متعلق جائز ادعا، حق کے باوجود، صدیوں سے مقدمات دائر ہوتے رہے ہیں[2]۔

اس کے ساتھ حقیقی نقصان کا ہونا بھی ضروری نہیں ہے۔ علاوہ ازیں اگر کسی دوسرے کے مال میں خلاف قانون طریقے سے کوئی تصرف کیا جائے لیکن جائز بلکہ ایک حد تک واقعی یقین ہو کہ جائز تصرف کیا جا رہا ہے تو اس بنا پر بھی ذمہ داری کسی طرح کم نہیں ہو جاتی اور خاطی کی بے گناہی کے باوجود یہ بھی ایک قابل نالش فعل خلاف قانون ہے۔ خاطی اپنی نیک نیتی سے کوئی فائدہ نہیں اٹھا سکتا۔ فرض کیجیے کہ

مجھے راستہ پر ایک گھڑی ملتی ہے۔ مالک کو فایدہ پہنچانے کے خیال سے میں اس کو ایک گھڑی ساز کے پاس لے جاتا ہوں۔ یہ گھڑی ساز میری معلومات کی حد تک گھڑی درست کرنے کی مہارت رکھتا ہے۔ صاف کرنے کے لیے میں یہ گھڑی اس گھڑی ساز کے حوالے کرتا ہوں۔ یا تو کام اس کی قابلیت سے باہر ہونے کی وجہ سے یا کسی ناتجربہ کار ملازم کو اس کی صفائی پر متعین کرنے کی وجہ سے گھڑی میں نقص پیدا ہو جاتا ہے۔ بلا کسی شبہ کے گھڑی کا مالک مجھے ذمہ دار قرار دے سکتا ہے۔

مختصر یہ کہ قانون انگلستان کی بنا پر یہ فرض ایک فرض مطلق کی حیثیت رکھتا ہے کہ کسی کی ذاتی جایداد میں چاہے وہ اراضی ہو یا مال، بلا قانونی جواز کے کوئی مداخلت نہ کی جائے۔

---

[1] لا آف ٹارٹس۔ تالیف۔ جے۔ ایف کلرک۔ اور ڈبلیو۔ ایچ۔ بی۔ لنڈسل۔ ص ۷۔ ۱۹۲۱ء۔

[2] لا آف ٹارٹس۔ پولک۔ ص ۹۔ ۱۹۲۹ء۔ ملخصاً

اس حد تک قانون اخلاق کے مقابلے میں سخت تر ہی۔ بعض خاص حالات میں بلاشبہ یہ مظنہ پیدا ہو سکتا ہی کہ کیا چیز میری ہو اور کیا چیز میرے ہمسایہ کی ہی۔ اس لحاظ سے کسی نہ کسی تصرف کا ہو جانا قدرتی ہی۔ لیکن قانون ہر شخص سے یہ توقع رکھتا ہی کہ وہ ہر صورت میں اپنی ذمہ داری پر یہ جانے کہ کیا شو اس کی نہیں ہی[1]۔

مختصر یہ کہ انگریزی قانون جنایات کا یہ اہم اصول ہی کہ صرف مدعی کے قانونی نقصان کو دیکھا جاتا ہی۔ حقیقی نقصان ہونا شرط نہیں ہی۔ مدعیٰ علیہ کی ذہنی حالت غیر متعلق ہی۔

اس موقع پر یہ امر واضح کرنا ضروری ہی کہ اس صدی کی ابتدا سے انگلستان میں یہ تحریک شروع ہوئی تھی کہ قانون جنایات میں اخلاقی عنصر کی آمیزش کی جائے۔ مدعا یہ تھا کہ صرف نقصان مدعی نہ دیکھا جائے بلکہ ذمہ داری عاید کرنے میں مدعیٰ علیہ کی ذہنی حالت کو بھی وقعت دی جائے۔ بڑے بڑے اساتذہ نے اس کی حامی بھری۔ لیکن پرانا نظریہ ابھی تک مضبوطی سے قائم ہی۔ حکام عدالت اس جدید تحریک سے قطعی متاثر نہیں ہوئے اور مختلف قوانین جو وضع ہوئے ان میں قدیم نظریہ کو ہی برقرار رکھا گیا ہی[2]۔

انگریزی قانون کے نقاط - اس تمام بیان سے جو کچھ معلوم ہوا اس کے نقاط حسب ذیل ہیں

۱- انگریزی قانون کی رو سے جنایات کے مقدمات میں عمومانیت یا وجہ تحریک کی کوئی اہمیت نہیں ہی۔ صرف دیکھا یہ جاتا ہی کہ مدعیٰ علیہ سے کیا فعل صادر ہوا۔ یہ نہیں دیکھا جاتا کہ اس سے وہ فعل کیوں صادر ہوا۔ مدعیٰ علیہ کی بے گناہی اور اس کا یہ علم کہ اس کا فعل جائز تھا نا قابل لحاظ ہی۔

۲- مدعی کا حقیقی نقصان ہونا ضروری نہیں ہی؛ ہرجہ، گو برائے نام کیوں نہ ہو، دلایا جائے گا۔

۳- انگریزی قانون جنایات میں اخلاقی عنصر نہیں ہی۔

ان امور کے متعلق اسلامی فقہا کے جو آرا، ہیں اب ان پر غور کیا جاتا ہی۔

---

[1] پولک۔ لا آف ٹارٹس ص ۱۰۔ اور ص ۳۵۲۔ ۱۹۲۹ء۔ ملخصاً، [2] ڈبلیو۔ ٹی۔ یس۔ اسٹالی براس کا نوٹ ملاحظہ ہو، جو انھوں نے سرجان سامنڈ کی کتاب لا آف ٹارٹس میں باب اوّل کے اختتام پر لکھا ہی۔ ص ۶۳ تا ۷۰ - ۱۹۲۸ء

اسلامی فقہا کا اصول

مخفی مباد کہ اسلامی فقہ کا یہ ایک عام اصول ہے کہ

"دلوں کا حال اللہ تعالےٰ ہی جانتا ہے اور اس پر اسی نے عقاب مقرر کیا ہے اور اللہ کی مخلوق میں کوئی فرد اس امر کا مجاز نہیں کہ علانیہ جو امور ظاہر ہیں ان کے سوا کسی اور بنا پر کوئی حکم لگائے[1]"

اسی ضمن میں امام شافعی نے بیان کیا ہے کہ

کسی حاکم کو یہ امر جائز نہیں ہے کہ کسی شخص پر ظاہر کردہ امور سے ہٹ کر کوئی حکم لگائے۔ معاملے کے متعلق نیت، سبب، ظن اور تہمت کے بارے میں جو امر اللہ تعالےٰ نے حاکم سے پوشیدہ رکھا ہے اس کی بنا پر کسی شخص کے خلاف کوئی حکم جاری نہ کرے[2]"

اسی اصول کو امام شافعی نے ایک اور مقام پر یوں دہرایا ہے۔

" سارے اسرار اللہ تعالےٰ ہی جانتا ہے۔ حلال اور حرام اللہ تعالےٰ کے علم کے لحاظ سے ہی ہے۔ حکم ظاہر پر لگایا جائے گا چاہے یہ حکم ان اسرار الٰہی کے موافق ہو یا غیر موافق[3]"

یہ اصول ایسا ہے کہ اس سے امام اعظم بھی متفق ہیں چنانچہ بیان کیا گیا ہے کہ۔

" یہ قرار نہ دیا جائے گا کہ فعل قلبی کا خارج میں کوئی وجود ہے تا آنکہ اعضاء پر اس کا کوئی اثر ظاہر نہ ہو جائے[4]"

اسی بنا پر علامہ مرغیانی نے کتاب الغصب کی ابتدا میں لکھا ہے کہ

" اگر غصب اس علم کے ساتھ واقع ہوا ہے کہ مال مغصوب، مغصوب منہ کی ملک ہے تو اس میں گناہ بھی ہے اور ہرجہ بھی ادا کرنا پڑے گا۔ اگر غصب اس قسم

---

[1] الام - ص ۱۹۹- جلد ۶- کتاب الاقضیہ۔

[2] الام ص ۲۰۲- جلد ۶، [3] الام ص ۲۰۲ جلد ۶۔ [4] الفراید البہیہ فی القواعد الفقہیہ تالیف محمود افندی حمزہ مفتی دمشق۔ مطبوعہ دمشق ۱۲۹۸ھ ہجری ص۔

کے علم کے بغیر وقوع میں آئے تو ہرجہ ادا کرنا پڑے گا۔ یہ حق العبد ہے، اس میں غاصب کے قصد کا کوئی اعتبار نہیں ہے، البتہ اس میں گناہ نہیں ہے۔ واضح ہو کہ خطا[1] پر کوئی مواخذہ اُخروی نہیں ہے کیوں کہ شارع علیہ السلام نے فرمایا ہے کہ "رفع عن امتی الخطاء والنسیان[2]"۔

شارح ہدایہ صاحب کفایہ نے واضح کیا ہے کہ۔

"بغیر علم غصب واقع ہونے کا یہ مطلب ہے کہ غاصب یہ خیال کرے کہ مال ماخوذ اسی کا مال ہے بعد ازاں غاصب، مال مغصوب سے کوئی شے خریدتا ہے۔ اس کے بعد کسی غیر کا استحقاق ثابت ہوتا ہے۔

ہرجہ اس بنا پر واجب ہوتا ہے کہ مغصوب منہ کے زایل شدہ حق کا جبرِ نقصان ہو جائے۔ مغصوب منہ کے حق کی رعایت کی جائے گی۔ باوجود اس امر کے کہ آخذ اپنے جہل اور عدم قصد کی بنا پر معذور کیوں نہ ہو[3]"

اس عام اصول کو ذہن میں رکھ کر جایداد سے جو افعالِ ناجائز متعلق ہوتے ہیں ان پر غور کیا جاتا ہے۔

جایداد سے متعلق جو ناجائز افعال ہیں وہ دو قسم کے ہیں۔

۱۔ اراضی سے متعلق۔

۲۔ مال سے متعلق۔

اراضی پر دو قسم سے افعال ناجائز صادر ہوں گے۔

۱۔ اراضی میں مادّی اور حقیقی نقص واقع ہوگا۔

۲۔ اراضی میں مادّی اور حقیقی نقص واقع نہ ہوگا۔

۱۔ اراضی میں جو حقیقی نقص پیدا ہوگا اس کی دو صورتیں ہوں گی۔

---

[1] خطا سے فعل غیر ارادی مراد ہے۔

[2] الہدایہ ۔ جلدین آخرین ص ۳۵۶۔

[3] حاشیہ الہدایہ ۔ جلدین آخرین ص ۳۵۶۔

الف - آفت سماوی کی بنا پر نقص واقع ہو۔

ب - خود فعل خاطی سے نقص پیدا ہو۔

چونکہ امام اعظم غصب اراضی کے قایل نہیں ہیں[1] اس لیے ان کے پاس صورت اوّل میں کوئی ذمہ داری عاید نہ ہوگی۔ اس کے برخلاف چونکہ امام شافعی کے پاس اراضی پر غصب واقع ہوتا ہے اس لیے خاطی پر ہر طرح ذمہ داری عاید ہوگی[2]۔ آفت سماوی کی وجہ سے بھی جو نقص پیدا ہو اس کا بھی ہرجہ ادا کرنا پڑے گا۔

صورت دوم یعنی خود فعل خاطی کی بنا پر جو نقص پیدا ہو اس کے لیے ہرطرح بالاتفاق ذمہ داری عاید ہوگی۔

۲۔ اراضی میں کوئی مادّی نقص واقع نہ ہو۔

اس کی بھی دو صورتیں ہیں۔

الف - اراضی پر قبضۂ ناجائز کا قصد ہو۔

ب - اراضی پر قبضۂ ناجائز کا قصد نہ ہو۔

ان دونوں صورتوں میں امام اعظم کے پاس خاطی پر کوئی ذمہ داری نہیں ہے۔لیکن امام شافعی نے پہلی صورت میں خاطی کی ذمہ داری تسلیم کی ہے۔ البتہ دوسری صورت میں مدعیٰ علیہ کی ذہنی حالت کا لحاظ کیا ہے۔ امام شافعی کے قواعد مذہب کی رو سے اس صورت میں اراضی پر غصب واقع نہیں ہوتا لامحالہ ذمہ داری بھی عاید نہ ہوگی[2]۔

یہ تو اراضی کا حال ہوا۔ مال کے متعلق سب سے پہلے یہ امر ذہن نشین رہنا چاہیے کہ مال پر غصب واقع ہونے کے لیے، جیسے کہ غصب کی تعریف کے باب میں واضح ہوا امام شافعی نے خاطی کا محض اثباتِ قبضہ کافی قرار دیا ہے۔ مالک کے قبضہ کا ازالہ ضروری نہیں ہے امام شافعی کے مسلک کے برعکس امام اعظم کے پاس مال پر غصب واقع ہونے کیلیے ضروری ہے کہ مالک کے قبضہ کا ازالہ بھی عمل میں آئے۔ ذمہ داری مقرر کرنے میں اس امر کو ہمیشہ پیش نظر رکھنا لازم ہے۔

---

[1] ملاحظہ ہو باب دوم حصہ اوّل مقالہ ہذا۔ نیز حصہ دوم باب اوّل فصل اوّل

[2] شرح المنہاج - علامہ رملی - ص ۱۰۹ - جلد ۴ -

مال پر بھی غصب دو طرح سے عمل میں آئے گا۔

۱۔ مال میں مادّی نقص پیدا ہوگا۔

۲۔ مال میں مادّی نقص پیدا نہ ہوگا۔

۱۔ مادّی نقص رونما ہونے کی دو صورتیں ہوں گی

الف۔ آفت سماوی کی بنا پر نقص پیدا ہوگا۔

ب۔ خود فعل خاطی کی بنا پر نقص واقع ہوگا۔

ان دونوں صورتوں میں نقص اگر خاطی کے اثباتِ قبضہ کے بعد واقع ہو تو امام شافعی کے مذہب میں ذمہ داری لازم ہو جائے گی۔ لیکن امام اعظم کے مذہب کے بموجب ذمہ داری لازم ہونے کے لیے مالک کے قبضہ کا ازالہ ضروری ہے۔

۲۔ مال میں مادّی نقص واقع نہ ہو۔ اس کی بھی دو صورتیں نکل سکتی ہیں۔

الف۔ قبضۂ ناجائز کا قصد ہو۔

ب۔ قبضۂ ناجائز کا قصد نہ ہو۔

اس میں بھی اثباتِ قبضہ اور ازالۂ قبضہ کا فرق ملحوظ رکھنا پڑے گا۔

مال کی حد تک، اراضی کے برخلاف، نقص مال کی ان دونوں شکلوں میں اجلۂ فقہا شوافع مثلاً امام غزالی، امام رافعی، علامہ رملی نے کوئی فرق نہیں کیا ہے۔ غصب واقع ہو جائے گا۔ علامہ رملی نے لکھا ہے کہ

"اگر کوئی شخص کسی کے فرش پر بیٹھ جائے تو غصب واقع ہوجاتا ہے۔ فرش کی منتقلی ضروری نہیں ہے۔ بیٹھ جانے سے ناجائز انتفاع ثابت ہے اور یہ فعل استیلاً یا قبضہ ناجائز کے وقوع کے لیے کافی ہے۔ قبضہ ناجائز کا قصد ہو یا نہ ہو دونوں کا ایک ہی حکم ہے۔ یہی امر "الروضہ" میں قرار دیا گیا ہے۔ یہ درست ہے کہ اس میں (علامہ) سبکی کو تامل ہے اور (علامہ) زرکشی نے الکافی کے اس قول کو درست قرار دیا ہے کہ قبضہ ناجائز کا اگر قصد نہ ہو تو قابض نہ تو غاصب ہے اور نہ اس پر ہرجہ ادا کرنے کی ذمہ داری ہے[1]۔

---

[1] شرح المنہاج۔ علامہ رملی ص ۱۰۷۔ جلد ۴۔

قرار دیا گیاہو کہ بلا قصد قبضہ اراضی پر جو داخلہ عمل میں آتا ہو وہ بلا قصد قبضہ اخذ یا رفع مال کے مماثل نہیں ہو۔مال کا اخذ یا رفع یا کوئی اور فعل جس سے اثبات قبضہ ہو جائے مثلاً فرش پر بیٹھنا، درحقیقت ناجائز قبضہ ہی ہو۔ بخلاف اس کے اراضی پر مجرد داخلہ عمل میں آئے تو اس میں ناجائز قبضہ کا کوئی شائبہ نہیں ہو[1]۔ مال کا اخذ یا رفع حقیقی قبضہ ہو۔ اراضی پر محض داخلہ عمل میں آئے تو اس پر قبضۂ حکمی کا اطلاق ہوتا ہو۔ اس بنا پر اراضی کے متعلق ذمہ داری مقرر کرنے میں قبضۂ ناجائز کے قصد کو اہمیت دی گئی ہو[2]۔

کوئی شبہ نہیں کہ غصب مال کی بعض صورتوں میں ادائی ہرجہ کی ذمّہ داری عاید نہیں ہو لیکن جیساکہ اس مقام[3] پر واضح ہوگا فقہا نے ان صورتوں کو........ **استحسانا** درست قرار دیا ہو۔ ان صورتوں میں قرار یہ دیا گیا ہو کہ دلالۃً تصرّف کی اجازت حاصل ہو۔

اس مقام پر یہ امر روشن کرنا ضروری ہو کہ فقہاء اسلام نے وقوعِ غصب کے لیے قصد اور غیر قصد کا جو اعتبار نہیں کیا ہو وہ صرف صدور فعل کی حد تک ہو۔ اس کی بنا پر انگریزی قانون کے برعکس، مدعی اس بات کا مستحق نہیں ہوجاتا کہ ہرجہ حاصل کرے۔ مدعی کو جو استحقاق حاصل ہوتا ہو وہ جائداد کے محض استردادِ عین تک محدود ہو۔ اسلامی فقہا نے قانون میں اخلاقی عنصر کے جس معیار کو ہمیشہ پیش نظر رکھا ہو اس کے بلحاظ مدعی اس وقت تک کوئی ہرجہ حاصل نہیں کرسکتا جب تک کہ جایداد میں حقیقی نقص نہ پیدا ہو[4]۔

خلاصہ بیان - بہر حال اس بیان سے جو امور متعین ہوئے ان کو ذیل میں دہرایا جاتا ہو۔

۱۔ اسلامی فقہا اور انگریزی مقننین دونوں متفق ہیں کہ غصب کے مقدمات میں عموماً نیت یا وجہ تحریک کی کوئی اہمیت نہیں ہو۔ مدعیٰ علیہ کی بے گناہی

---

[1] شرح المنہاج۔ علامہ رملی ص ۱۰۷۔ جلد ۴۔

[2] شرح المنہاج۔ علامہ رملی ص ۱۰۹۔ جلد ۴۔

[3] ملاحظہ ہو مقالہ ہذا میں تصرّف و اتلاف کا باب۔ شرایط فعل۔

[4] اس کے متعلق سب تفصیلات چارہ کار کے ابواب میں ملاحظہ ہوں۔ مقالہ ہذا۔

ناقابل لحاظ ہی۔ لیکن

۲۔ انگریزی قانون میں اس کلیہ پر بہت عمومی حیثیت سے عمل کیا جاتا ہی۔ اخلاقی نقطۂ نظر سے اس پر گرفت کا موقع ہی۔ قرار دیا گیا ہی کہ ہرجہ حاصل کرنے کے لیے مدعی کا حقیقی نقصان ہونا ضروری نہیں ہی۔ اس کے برعکس اسلامی فقہانے گو

الف۔ صدور فعل کی حد تک قصد اور غیر قصد میں کوئی فرق نہیں کیا ہی لیکن اعلیٰ اخلاقی معیار کے مدِ نظر

ب۔ قرار دیا ہی کہ جب تک حقیقی نقصان نہ ہو ہرجہ حاصل نہیں کیا جاسکتا اور

ج۔ حقیقی نقصان نہ ہو تو جایداد کا صرف استرداد کرایا جا سکتا ہی۔

د۔ امام شافعی کے مسلک کے لحاظ سے اراضی پر بلا قصدِ قبضہ داخلہ عمل میں آئے تو نہ غصب ہی واقع ہوتا ہی اور نہ ہرجہ ادا کرنا لازم ہی۔

ہ۔ بعض کبار شوافع نے اس اصول کو مال کی حد تک بھی وسعت دی ہی۔

جنایات برجایداد

حصّہ دوم

جنایات بر مال و اراضی

اس سے پہلے جنایات بر جایداد یا اس کے جامع لفظ "غصب" کے مفہوم اور اس کے حدود پر کافی بحث ہوچکی ہے۔ اس حصۂ مقالہ میں غصب کے مختلف افراد پر تفصیلی طور سے غور کیا جاتا ہے۔ پہلے جنایات بر اراضی[1] پر بحث مقصود ہے بعد ازاں جنایات بر مال[2] پر نظر ڈالی جائے گی۔

---

[1] اراضی کے لیے فقہاء نے "عقار" کا لفظ استعمال کیا ہے۔ عقار سے جو مراد ہے اس کو شرح مجلۃ الاحکام میں سلیم بن رستم نے یوں واضح کیا ہے "المغرب کے حوالہ سے طحطاوی نے کہا ہے کہ العقار سے مراد زمین ہے۔ اس کے علاوہ یہ بھی کہا گیا ہے کہ عقار سے مراد ہر وہ شے ہے جس کی کوئی بنیاد ہو، مثلاً مکان۔ المصباح میں لکھا ہے کہ ہر وہ مملوکہ شے جس کی کوئی بنیاد یا اصل ہو عقار ہے مثلاً مکان"۔ ص ۳۷۴ جلد اوّل۔

[2] یہ درست ہے کہ "مال" کی اصطلاح نہایت وسیع مفہوم میں برتی جاتی ہے لیکن فقہا نے مال سے عموماً مالِ منقول ہی مراد لیا ہے۔ مثلاً علامہ کاسانی نے بدایع الصنائع میں جہاں تعریف غصب پر بحث کی ہے وہاں مال کو مال منقول ہی قرار دیا ہے۔ ص ۱۴۳ جلد ۷۔

باب اوّل

جنایات بر اراضی

حصّہ اوّل کے باب اوّل میں جنایات براراضی سے جو ممانعت کی گئی ہو اس کا حال واضح ہو چکا ہو۔

واضح ہو کہ جنایات براراضی کی کئی قسمیں ہو سکتی ہیں۔

۱۔ محض مداخلتِ بے جا عمل میں آئے، کوئی مادّی نقصان نہ ہو؛ یا دوسرے الفاظ میں مداخلت بے جا بلا نقصان۔

۲۔ مداخلت بے جا کے ساتھ مادّی نقصان بھی وقوع میں آئے۔یا دوسرے الفاظ میں مداخلت بے جا مع نقصان۔

۳۔ اراضی سے مالکِ اراضی کے قبضہ کا ازالہ کر دیا جائے۔ یا بے دخلی۔ اس کی پھر دو صورتیں ہوسکتی ہیں۔

الف۔ ازالۂ قبضہ مع نقصان۔

ب۔ ازالۂ قبضہ بلا نقصان۔

ازالۂ قبضہ بلا نقصان کے لیے مداخلت بے جا ضروری ہو۔ اسی طرح ازالۂ قبضہ مع نقصان کے لیے بھی مداخلت بے جا سے گزیر نہیں، لیکن مداخلت بے جا مع نقصان اور بلا نقصان دونوں کے لیے ازالۂ قبضہ لازمی نہیں ہو۔ اسی طرح مداخلت بے جا مع نقصان کے لیے مداخلت بے جا بلا نقصان کا وقوع لابد ہو۔ مداخلت بے جا بلا نقصان میں مادّی نقصان کا ہونا امر لازم نہیں ہو۔

جنایات بر اراضی کے ان سب افراد کے باہمی فرق اور ہر ایک کے متعلق جو احکام مقرر ہیں ان پر آیندہ فصول میں تفصیلی بحث کی جاتی ہو۔ لیکن اس کے قبل یہ مناسب ہو کہ اراضی پر وقوعِ جنایات کے متعلق ائمہ میں جو اختلاف ہو اس کی توضیح کر دی جائے۔ فصل اوّل اس سے مختص کی جاتی ہو۔

فصل اوّل

اراضی پر وقوع جنایات کے متعلّق

ائمہ کا اختلاف

اراضی پر وقوع جنایات کی نوعیت کے متعلّق امام اعظم اور امام شافعی میں نہایت اہم اختلاف ہی- امام اعظم نے قرار دیا ہی کہ اراضی پر غصب واقع نہیں ہوتا[1]- لیکن امام شافعی نے قطعی طور سے تسلیم کیا ہی کہ اراضی پر بھی غصب واقع ہوتا ہی[2]-

پوشیدہ نہ رہے کہ امام اعظم غصبِ اراضی کو جو تسلیم نہیں کرتے وہ اتلاف اور مادّی نقصان تک وسیع نہیں ہی- امام اعظم کے پاس بھی اتلاف و نقصانِ اراضی مسلّم ہی البتہ صرف مداخلت بے جا بلا نقصان اور ازالۂ قبضہ بلا نقصان کی حد تک انھوں نے طی کیا ہی کہ اراضی پر ان جنایات کا وقوع نہیں ہوتا- یہاں غصب سے مراد اتلاف و نقصان نہیں ہی بلکہ مداخلتِ بے جا بلا نقصان اور ازالہ قبضہ یا بے دخلی مراد ہی-

بہرحال اراضی پر غصب واقع ہونے اور نہ ہونے کا جو مطلب ہی اس کو تفصیل سے ذیل میں واضح کیا جاتا ہی-

---

[1] الہدایہ - جلدین آخرین ص ۳۵۸ - واضح ہو کہ امام ابو یوسف امام صاحب سے متفق ہیں اور امام محمّد مختلف- امام مالک بھی امام اعظم سے متفق نہیں ہیں -

[2] الف- رسالہ مواقع الخلاف بین ابی حنیفۃ والشافعی تالیف علّامہ ابو اسحٰق الشیرازی مخطوطہ کتب خانہ آصفیہ

ب- الوجیز جلد اوّل امام غزالی ص ۱۱۰ -

تعریفِ غصب کے باب میں یہ امر روشن ہو چکا ہے کہ امام اعظم نے غصب یا ازالۂ قبضہ کے لیے نقل و تحویل کو امر لازم قرار دیا ہے اور اس لحاظ سے قبضہ کا حقیقی ازالہ صرف مال منقول میں ہی ہو سکتا ہے[1]۔ چونکہ اراضی میں نقل و تحویل ناممکن ہے، لہٰذا اس پر غصب متحقق نہیں ہوتا۔ مالک کے قبضہ کا ازالہ بطور خود نہیں ہو سکتا۔ اس کے لیے دوسرے کے فعل سے اخراج لازمی ہے۔

اراضی میں باوجود خاطی کے ٹھیر جانے کے مالک کا داخل ہونا ممکن ہے اور وہ داخل ہو سکتا ہے۔ اگر خاطی مالک کے داخلہ میں حارج ہو تو اس کا یہ فعل مالک کی ذات سے متعلق ہے نہ کہ خود نفسِ اراضی سے۔ بخلاف اس کے جایدادِ منقول میں خاطی کا فعل خود نفس جایداد سے متعلق ہوتا ہے[2]۔

امام اعظم کے اس مسلک سے بالکل جدا امام شافعی کا مسلک ہے۔ یہ معلوم ہو چکا ہے کہ امام شافعی نے غصب کے لیے، چاہے مال کا غصب ہو یا اراضی کا، صرف اثبات قبضہ شرط قرار دی ہے مالک کے قبضہ کا ازالہ ضروری نہیں ہے۔ اس لحاظ سے چونکہ اراضی پر اثبات قبضہ ہو جاتا ہے لہٰذا اس پر غصب بھی وقوع میں آتا ہے۔ ظاہر ہے کہ محل واحد میں بہ وقت واحد دو افراد کا قبضہ محال ہے۔ لامحالہ جایداد میں دو قسم کی صفتیں پائی جائیں گی۔ ایک تو غاصب کے قبضہ کا اثبات اور دوسرے مالک کے قبضہ کا ازالہ غاصب کے قبضہ کے اثبات کے ساتھ ہی وقوع میں آجاتا ہے۔ یہی غصب[3] ہے۔ ازالہ قبضہ سے مراد یہ ہے کہ قدرتِ تصرّف باقی نہ رہے اور یہ حالت اثباتِ قبضۂ غاصب کے ساتھ ضرورۃً موجود ہے[4]۔

یہاں یہ اشارہ نامناسب نہیں کہ غصب کی حد تک امام شافعی کا یہ مسلک انگریزی اصول قانون کے اس قاعدے سے مماثل ہے کہ ازالۂ قبضہ کے لیے نقل و تحویل شرط نہیں ہے، واضح ہو کہ انگریزی اصول قانون کے لحاظ سے قبضہ کا انحصار دو امور پر ہے۔ اوّل جایداد کو اپنے قابو میں رکھنے کا ارادہ اور دوم جسم قبضہ (شیٔ مقبوضہ)۔ دوسرے امر کے دو لوازم ہیں۔

۱۔ قابض اور دیگر افراد کے مابین ایک ایسی نسبت حاصل ہونی چاہیے جس کی بنا پر

---

[1] الہدایہ جلدین آخرین ص ۳۵۷۔ [2] الف۔ المبسوط ص ۷۵۔ جلد ۱۱۔ ب۔ الہدایہ ص ۳۵۸ جلدین آخرین۔

[3] ملاحظہ ہو تعریف غصب کا باب مقالہ ھٰذا۔ [4] الہدایہ جلدین آخرین ص ۳۵۸۔ [5] شرح مجلۃ الاحکام۔ تالیف رستم بن سلیم ص ۴۷۴ جلد اوّل

مداخلت و تصرّفِ غیر سے اطمینان ہو۔

۲۔ قابض اور شو مقبوضہ کے مابین ایک ایسی نسبت حاصل ہو جس کی بنا پر قابض کو اپنی مرضی کے موافق شو مقبوضہ پر تصرف کرنے کی قدرت رہے[1]

ایسے شخص کو، جس کے قبضۂ اراضی کا ایک دوسرے شخص نے ازالہ کر دیا ہو، ارادۂ قبضہ تو حاصل ہو لیکن اس کو جسم قبضہ حاصل نہیں ہو، اور قبضہ کے لیے صرف ارادہ قبضہ کافی نہیں ہو۔ لامحالہ اراضی پر بھی غصب ثابت ہو جاتا ہو۔

امام شافعی نے اپنا مسلک امورِ مصرحِ ذیل کی بنا پر قائم کیا ہو۔

۱۔ شارع علیہ السّلام نے غصب کا لفظ خود اراضی کے لیے بھی استعمال فرمایا ہو۔ حدیث شریف ہو کہ

من غصب شبرا من ارض طوقه الله تعالے یوم القیامة من سبع ارضین[2]

مطلب یہ ہو کہ جو شخص ایک بالش زمین بھی غصب کرے اللہ تعالےٰ قیامت میں سات زمینوں کو اس کی گردن کا طوق کر دے گا۔

۲۔ اسی طرح خود عرف لسان کے اعتبار سے بھی اراضی پر غصب کا اطلاق ہوتا ہو مثلاً کہا جاتا ہو کہ "فلاں غصب دارِ فلاں"۔

۳۔ اراضی کے غصب کا دعویٰ قابل سماعت ہو۔ اگر قابض[3] یہ ثبوت پیش کرے کہ مدعی کا قبضہ امانتی قبضہ کی نوعیت کا تھا تو اس سے دعویٰ رد نہیں ہو جاتا۔

۴۔ جنگ کی بنا پر اراضی پر حملہ آوروں کا قبضہ ہو جائے تو وہ فاتحوں کی مِلک قرار پا جاتی ہو[4]۔

امام اعظم کی جانب سے یہ جوابات دیے جاتے ہیں کہ

---

[1] ملاحظہ ہو سرجان سامنڈ کی جورس پروڈنس کے ابواب ۱۳ و ۱۴۔ ص ۲۹۲ تا ۳۲۸، ۱۹۳۰ء۔ ترجمہ جامعہ عثمانیہ ص ۲۸ تا ۸۵ جلد دوم ۱۹۲۸ء۔ [2] واضح ہو کہ اس مفہوم حدیث کے ساتھ بخاری اور مسلم میں "ظَلَمَ" اور "اَخَذَ" کا لفظ وارد ہو۔ البتہ کنز العمال میں ایک حدیث نقل کی ہو جس میں "غَصَبَ" کا لفظ موجود ہو۔ طب۔ عن وائل بن حجر۔ کتاب الغصب۔ من قسم الاقوال۔ نشان ۵۷۴۱۔ اس کے علاوہ "سَرَقَ" اور "انتقص" کے الفاظ بھی آئے ہیں ۱۲۔ [3] قابض ثانی یا غاصب مراد ہو۔

[4] یہ چاروں وجوہ المبسوط میں بیان کیے گئے ہیں۔ ص ۶۴۔ جلد ۱۱

۱۔ حدیث میں شارع علیہ السلام نے صرف وعید آخرت کا تذکرہ فرمایا ہو۔ ادائی ہرجہ کا کوئی حکم نہیں ہو۔ اس سے ثابت ہو کہ سزاءِ آخرت پر ہی اکتفا ہو اور وہی اس فعلِ خلاف شرع کی پوری سزا ہو۔ اگر ہرجہ کی ادائی واجب ہوتی تو اس کا تذکرہ ضروری تھا۔

۲۔ حدیث میں اگر اراضی پر غَصَبْ کے لفظ کا اطلاق ہوا ہو تو اس سے یہ لازم نہیں آتا کہ وہ ہرجہ کی ادائی کا بھی موجب ہو۔ شریعت میں حقیقت و مجاز دونوں مستعمل ہیں۔ چنانچہ شارع علیہ السلام نے "بیع" کا لفظ آزاد انسان کے متعلق بھی استعمال فرمایا ہو۔ "من باع حرًا" اس سے یہ استدلال نہیں ہو سکتا کہ احکام بیع کا حقیقتًا آزاد پر بھی اطلاق ہوتا ہو۔

۳۔ اسی طرح محاورہ زبان میں بھی حقیقت و مجاز مستعمل ہیں۔ چنانچہ لفظ سرقہ کا اطلاق اراضی پر بھی ہوتا ہو۔ خود شریعت میں بھی اس قسم کا استعمال موجود ہو۔ لیکن باوجود اس کے اراضی میں ایسا سرقہ ثابت نہیں ہو جس کی بنا پر حد سرقہ جاری ہو[1]۔

الغرض امام اعظم اور امام شافعی کے اس اختلاف کا ثمرہ یہ ہو کہ بعدِ غصب اگر اراضی میں کسی آفتِ سماوی کی بنا پر کوئی نقص پیدا ہو تو امام اعظم کے پاس کسی ہرجہ کی ادائی واجب نہیں ہو۔ صرف غاصب کے ذاتی فعل کی بنا پر اراضی میں نقص پیدا ہو تو ہرجہ کی ادائی لازم ہوگی

ایک شخص نے بلا وجہِ جائز ایک دوسرے شخص کے مملوکہ مکان میں سکونت اختیار کی اس سکونت کی بنا پر مکان میں کوئی نقص پیدا نہیں ہوا، البتہ بجلی گرنے کی وجہ سے مکان کا ایک حصّہ منہدم ہوگیا۔

اس صورت میں خاطی پر کسی ہرجہ کی ادائی واجب نہیں ہو بخلاف اس کے مکان میں سکونت اختیار کی اور ساتھ ہی اس میں بطور خود شکست وریخت بھی کی، کسی آفت سماوی کی بنا پر کوئی نقصان نہیں ہوا۔ اس صورت میں خاطی پر ہرجہ کی ادائی لازم ہو[2]۔

امام شافعی نے ان دونوں صورتوں میں ہرجہ کی ادائی خاطی پر ضروری قرار دی ہو[3]۔

---

[1] یہ ہرسہ جوابات المبسوط سے ماخوذ ہیں۔ ص ۶۵۔ جلد ۱۱۔ [2] المبسوط۔ ص ۷۳۔ جلد ۱۱۔

[3] امام مالک بھی امام شافعی سے متفق ہیں۔ اختلاف الفقہا۔ تالیف ابن وزیر عون الدین مخطوطہ کتب خانہ آصفیہ۔

اس کے علاوہ بحالت قبضۂ غاطی اگر کسی شخص ثالث کے کسی فعل ناجائز سے اراضی میں نقص پیدا ہو تو امام اعظم کے پاس اس صورت میں پہلے غاطی پر کوئی ذمہ داری واجب نہ ہوگی۔ جو شخص متلف ہو وہی ذمہ دار ہوگا[۱]۔

اس بیان سے اس امر کی وضاحت ہوگئی کہ اراضی پر غصب واقع ہونے اور نہ ہونے کا کیا مطلب ہو۔ ساتھ ہی اس بات کی بھی صراحت ہوگئی کہ اراضی سے بے دخلی واقع ہوتی ہو یا نہیں۔ امام شافعی کے پاس ہوتی ہو اور امام اعظم کے پاس نہیں۔

اس موقع پر اس بات کا بھی تذکرہ ضروری ہو کہ امام ابو یوسف نے امام اعظم کی رائے سے اتفاق کیا ہو لیکن امام محمد کو اختلاف ہو۔ انھوں نے تسلیم کیا ہو کہ اراضی سے مالک کے قبضہ کا ازالہ ہو جائے تو غصب متحقق ہو جاتا ہو اور ہرجہ کی ادائی لازم ہوجاتی ہو۔ آفت سماوی کی بنا پر کوئی نقص رونما ہو تو ذمہ داری ساقط نہیں ہوجاتی۔ امام محمد اور امام شافعی کی رائے میں فرق یہ ہو کہ امام محمد نے مالک کے قبضہ کا ازالہ ضروری خیال کیا ہو اور امام شافعی نے غاطی کا صرف اثبات قبضہ کافی قرار دیا ہو[۲]۔

یہ امر پیش نظر رہے کہ گو امام اعظم کے پاس اراضی پر غصب واقع نہیں ہوتا لیکن یہ صرف وجوبِ ہرجہ کی حد تک ہو ورنہ ہرجہ کے علاوہ باقی اور امور میں غصب کے اور دوسرے جو احکام ہیں وہ برابر جاری ہوں گے۔ مثلاً اراضی کا ردعین ان کے پاس بھی لازم ہو۔ اسی طرح اگر غاطی ضبط کردہ اراضی پر اجارہ کا معاہدہ کرے تو اجر مسمی کے حصول کا مستحق معاہد ہو اور یہ معاہد خود غاطی ہو[۳]۔ علاوہ براں مال موقوفہ اور مال یتیم میں کسی آفت سماوی کی وجہ سے کوئی نقص بحالتِ قبضۂ غاطی، وقوع پذیر ہو تو فقہاء احناف نے غاطی پر ہرجہ کے ادا کرنے کی ذمہ داری لازم شمار کی ہو[۴]۔

متاخرین فقہاء احناف نے اراضی پر غصب تسلیم کیا ہو۔ آخر میں یہ حقیقت مخفی نہ

---

[۱] جوہرۃ النیرہ ص ۲۳ جلد دوم۔ [۲] صنائع البدائع ص ۱۴۳۔ جلد ۷، واضح ہو کہ امام محمد اور امام شافعی میں جو اختلاف ہو اس کا ثمرہ مال منقول میں ظاہر ہوتا ہو۔ [۳] درالمختار ص ۱۶۲۔ جلد ۵۔

[۴] شرح مجلۃ الاحکام۔ تالیف رستم بن سلیم ص ۴۷۴۔ جلد اوّل بحوالہ الدر المنتقی۔

رہنی چاہیے کہ زمانہ مابعد میں فقہاء احناف نے امام محمد کے قول کو اختیار کیا ہے۔ چنانچہ بیان کیا گیا ہے کہ۔

"غصب ایسے مال میں ہوتا ہے جس کی نقل و تحویل ہو سکے۔ غصب اس مال میں واقع نہیں ہوتا جس کی نقل و تحویل نہ ہو سکے۔ یہ اس بنا پر کہ غصب سے مراد ہی یہ ہے کہ مالکِ مال کے قبضہ سے مال منتقل کر دیا جائے۔ مالک کو اس کے مال میں تصرف سے روکا جائے تو اس پر غصب کا اطلاق نہیں ہوتا۔ امام ابو حنیفہ کا یہی قول ہے۔ امام ابو یوسف کا آخری قول بھی یہی ہے۔ اس لحاظ سے غصب اراضی واقع ہونے کے بعد اگر آفت سماوی سے اراضی میں نقص آجائے تو خاطی پر ہرجہ کی ذمہ داری لازم نہیں ہوگی۔ ظاہر ہے کہ اراضی ایک مقام سے دوسرے مقام میں منتقل نہیں ہوئی ہے۔ امام محمدؒ، امام زفر اور امام شافعی نے طے کیا ہے کہ ذمہ داری عاید ہوگی۔ امام ابو یوسف کا پہلا قول بھی یہی ہے۔ ان کا استدلال یہ ہے کہ غاصب نے قبضہ کی بنا پر اخذِ مال کا ارتکاب کیا ہے۔ ہمارے زمانہ میں قلتِ دیانت کی وجہ سے اسی پر فتویٰ ہے۔ یعنی اسی پر عمل ہے"[1]

یہ مبحث اب یہاں ختم کیا جاتا ہے۔ آیندہ فصل میں مداخلت بے جا اور اس کے شرائط پر بحث مدِ نظر ہے۔

---

[1] اصول الرضا فی فروع الحنفیۃ جلد ثانی کتاب الغصب۔
مخطوطہ کتب خانہ مدرسہ محمدی مدراس۔

فصل دُوم

مداخلت بے جا اور اس کے شرائط

مداخلت بے جا کے لیے چاہے وہ بلا نقصان ہو یا مع نقصان جو شرائط مقرر کیے گئے ہیں ان کی وضاحت سب سے پہلے ضروری ہے۔ یہ فصل ان ہی کی توضیح کے لیے خاص کی گئی ہے۔

انگریزی قانون میں جو شرائط مقرر کیے گئے ہیں ان کا تذکرہ

پہلے انگریزی قانون میں جو شرائط مقرر کیے گئے ہیں ان کا تذکرہ کر دیا جاتا ہے۔

قرار یہ دیا گیا ہے کہ مداخلت بے جا، چاہے اس سے مادی نقصان پیدا ہو یا نہ ہو، مدعیٰ علیہ کے فعل کا بلا واسطہ نتیجہ ہونا چاہیے۔ فعل بالجبر واقع ہونا چاہیے اور مداخلت بے جا قرار دینے کے لیے قصد و ارادہ امر لازم نہیں ہے۔

ان ہرسہ امور کے متعلق قدرے توضیح خارج از بحث نہیں ہو سکتی۔

(ا)

مدعیٰ علیہ سے جو مداخلت مدعی کی اراضی پر عمل میں آتی ہے، اس کو فعل کا بلا واسطہ نتیجہ ہونا چاہیے۔

بلا واسطہ نتیجہ مدعیٰ علیہ کے فعل سے فوری اور وقتی طور پر پیدا ہوتا ہے۔ اس طرح کا نتیجہ خود فعل کا ایک جزو ہوتا ہے۔ اس کے برخلاف بالواسطہ نتیجہ اس وقت وقوع پذیر ہوتا ہے جب کہ کوئی واضح اور بین امر خاطی کے فعل اور اس کے نتیجے کے درمیان پیدا ہوجائے اور اس کی وجہ سے نتیجہ فعل کا جزو نہ رہے بلکہ فعل اس نتیجہ کا سبب ٹھیر جائے مثلاً

ایک شخص نے ایک شہتیر راستے پر ڈالی۔ ڈالنے کے وقت کسی کو نقصان پہنچے تو یہ فعل کا بلا واسطہ نتیجہ ہے۔ اس کے برعکس شہتیر ڈالنے کے بعد کوئی شخص راستہ چلتے

ہوئے نقصان اٹھائے تو یہ فعل کا بالواسطہ نتیجہ ہے۔

کسی نے اپنی اراضی کے حدود سے باہر درخت لگائے اس کی وجہ سے دوسرے شخص کی اراضی کو نقصان ہوتا ہے، یہ بلاواسطہ نقصان رسانی ہے۔ اس کے برخلاف اپنے حدود میں درخت لگائے اور اس کی جڑوں اور شاخوں کو غیر کے حدود میں پھیلنے دیا گیا یہ بالواسطہ نقصان رسانی ہے۔

بلاواسطہ دوسرے کی اراضی پر مادی اشیاء رکھنا جنایت ہے اور لگے ہاتھ مقدمہ چلایا جا سکتا ہے۔ کسی مادی نقصان کی ضرورت نہیں ہے لیکن کسی فعل سے نتیجۃً یا بالواسطہ دوسرے کی اراضی پر مادی اشیاء رکھے جانے کا باعث ہونا جنایت نہیں ہے۔ امر باعث تکلیف ہو سکتا ہے اور قابل ارجاع نالش بشرطیکہ کوئی مادی نقصان ہو۔

بالواسطہ نقصان رسانی یا مداخلت، اصطلاحی مداخلت بے جا کی حد تک نہیں پہنچتی ۔ زیادہ سے زیادہ امر باعث تکلیف ہے۔ اس صورت میں نالش دائر کرنے کے لیے حقیقی نقصان کا ثابت کرنا لازمی ہے لیکن بلاواسطہ مداخلت یا نقصان رسانی میں ارجاع نالش کے لیے حقیقی نقصان ثابت کرنا شرط نہیں ہے۔

(۲)

مدعیٰ علیہ کا فعل بالجبر صادر ہو۔

ان جنایات میں بالجبر کی اصطلاح قدرے وسیع اور غیر مقررہ حد تک مقرر کر لی گئی ہے۔ یہ اصطلاح ہر ایسے فعل پر صادق آتی ہے جو کسی کی ذات یا جایداد میں جسمانی مداخلت کی حد تک پہنچ جائے۔ بلا جائز وجہ کے کسی کے جسم پر اُنگلی رکھنا اسی طرح نادرست ہے جیسے کہ کسی کو لکڑی سے پیٹنا۔ قانون کی نظر میں دونوں افعال ایک ہی نوعیت کے ہیں۔ مسلح ہوکر غیر کے مکان میں مداخلت کرنا یا فراغت اور اطمینان کے ساتھ چہل قدمی کرنا دونوں مساوی طور سے مداخلت بے جا ہیں۔

اگر جسمانی طور پر مداخلت نہ کی جائے تو اس پر مداخلت بے جا (ٹرس پاس) کی اصطلاح کا اطلاق نہیں ہوتا ہے، جیسے کہ ازالہ حیثیت عرفی، بدنیتی سے استغاثہ کرنا یا دغا وغیرہ۔

ان صورتوں پر مداخلت بے جا کا اطلاق نہیں ہوتا ہے، ان صورتوں میں ہرجہ وصول کرنے کے لیے مادی نقصان ثابت کرنا ضروری ہے۔

جیسے کہ اس سے قبل واضح کیا جا چکا ہی فعل کا بلا واسطہ اور بالجبر ثابت ہونا مداخلت بے جا سے متعلق اور اسی کے لیے مشروط ہی۔ اس صورت میں مادّی نقصان واقع ہونے یا نہ ہونے کی بحث پیدا نہیں ہوتی، فعل کے بالواسطہ نتیجہ کی وجہ سے جب تک مادّی نقصان نہ ہو نالش رجوع کرنے کا حق پیدا نہیں ہوتا، مادّی نقصان پیدا ہوتے ہی بالواسطہ یا بلا واسطہ نقصان پیدا ہونے کی بحث باقی نہیں رہتی۔ فعل کے بالجبر یا بلا جبر صادر ہونے کی تحقیق بھی ضروری نہ ٹھہرے گی۔ لیکن اس بنا پر جو مقدمات دائر ہوں گے وہ مداخلت بے جا کے تحت نہیں دائر ہوں گے۔ امر باعث تکلیف وغیرہ کے تحت، جیسی صورت ہو مقدمات پیش ہوں گے۔ یہ صورت جایداد غیر منقول کی حد تک ہی جایداد منقول میں تصرّف بے جا کی حد تک اس قسم کے مباحث پیدا نہیں ہوتے۔ مادّی نقصان ہو جائے تو اس کی نالش تصرف و اتلاف بے جا کے تحت ہی رجوع ہوگی، امر باعث تکلیف کے تحت نہیں۔ اس کی تفصیل اپنے موقع پر آئے گی۔

۳

ان دونوں امور کے علاوہ مداخلت بے جا کے مقدمات میں یہ بھی قرار دیا گیا ہی کہ ان کے لیے مدعی کے قصد و ارادہ کو دیکھنا ضروری نہیں ہی۔ بلا واسطہ نقصان چاہے وہ مادّی ہو یا غیر مادّی مداخلت بے جا قرار دینے کے لیے کافی ہی۔ نقصان' عناداً۔ بلا ارادہ پہنچایا گیا ہو یا بر بنا غفلت ہوا ہو' دونوں کی ایک ہی صورت ہی۔ اگر مداخلت ارادی ہی تو وہ قابل ارجاع نالش ہو گو ایسی مداخلت قانون یا واقعہ کی قابلِ وقوع غلط تعبیر کی وجہ سے کیوں نہ ہو۔ اس کے بر خلاف اتفاقیہ مداخلت میں غفلت کی بنا پر ذمہ داری عاید ہوتی ہی۔ مثلاً ایک شاہراہ پر کسی کا گھوڑا بدک جاتا ہو اور اپنے سوار کے ساتھ کسی کی زمین میں داخل ہوتا ہی۔ اس میں سوار کی کوئی غفلت نہیں ہوتی۔ اس صورت میں سوار پر کوئی ذمہ داری نہیں ہی۔

یہ خیال سرجان سامنڈ نے ظاہر کیا ہو لیکن اسٹالی براس صاحب کو اس سے اتفاق نہیں ہی۔ انھوں نے لکھا ہو کہ اس صورت میں بھی مداخلت بے جا قرار دینے میں کوئی امر مانع نہیں ہی[1]۔

---

[1] ان ہر سہ امور کے متعلق یہ مباحث سرجان سامنڈ کی لا آف ٹارٹس سے ماخوذ ہیں ص ۲۲۹ تا ۲۳۱۔ ۲۸ ۱۹ء تمام بلا واسطہ اور بالجبر افعال کے لیے (ٹرس پاس) کی اصطلاح مقرر تھی اور بالواسطہ افعال کے لیے (Case کیس) کی اصطلاح۔ اسٹالی براس صاحب کا اختلاف ملاحظہ ہو ص ۲۳۴۔ ۲۸ ۱۹ء سامنڈ کی لا آف ٹارٹس۔

اسلامی فقہا کی رائے اس تفصیل کے بعد اب دیکھنا ہے کہ فقہاء اسلام نے ان امور کے متعلق کیا بات طے کی ہے۔ سلسلہ وار ہر امر پر غور کیا جاتا ہے۔

(ا)

فعل کے بلا واسطہ اور بالواسطہ نتیجے کے لیے فقہاء اسلام نے "التفویت بالمباشرۃ" اور "التفویت بالتسبب" کی اصطلاح علی الترتیب مقرر کی ہے[1]۔

امام غزالی نے ان دونوں اصطلاحوں کی اس طرح وضاحت کی ہے۔

"مباشرۃ سے مراد یہ ہے کہ علت تلف کو پیدا کیا جائے۔ مثلاً قتل و اکل اور جلانے کی صورتیں۔ سبب سے مراد یہ ہے کہ ایسے ذرایع پیدا کیے جائیں کہ ان کی بنا پر اتلاف واقع ہو جائے۔ لیکن اصلی علت[2] اتلاف ان ذرایع کے سوا کوئی اور امر ہو البتہ یہ شرط ہے کہ وہ ذرایع اس توقع پر پیدا کیے گئے ہوں کہ وہ اتلاف کی علت ہو جائیں گے۔

اسی بنا پر اتلافِ مال غیر پر کوئی شخص کسی اور شخص کی جانب سے مجبور کیا جائے تو اس کی ذمہ داری خود متلف پر ہوگی، گو یہ صحیح ہے کہ اس نے اپنے فعل کا ارتکاب بحالت مجبوری کیا تھا۔

اسی طرح ایک شخص ایک ایسے مقام پر باؤلی کھودتا ہے جہاں باؤلی کھودنا درست نہیں ہے۔ اس باؤلی میں ایک دوسرے شخص کا کوئی چوپایا گرتا اور ہلاک ہو جاتا ہے۔ اس صورت میں باؤلی کھودنے والے پر ذمہ داری عاید ہوگی۔ باؤلی کھودنے والے سے قطع نظر کوئی اور شخص اس باؤلی کی جانب چوپایا کو ہانکتا ہے اور اس بنا پر چوپایا باؤلی میں گرتا اور ہلاک ہو جاتا ہے۔ اس صورت میں ذمہ داری ہانکنے والے پر مقرر کی جائے گی۔ یہاں مباشرۃ پر سبب کو تقدم حاصل ہو گیا ہے۔

ایک دوسری صورت یہ ہے کہ ایک شخص مشک کا منہ کھول دیتا ہے۔ اس کے بعد ہوا چلتی ہے۔ اس کی وجہ سے مشک نیچے گرتی ہے اور اس میں جو شے تھی وہ

---

[1] الف۔ الوجیز۔ تالیف امام غزالی ص ۲۰۵ - جلد اول کتاب الغصب۔ ب۔ بدایۃ المجتہد جلد ثانی ص ۲۶۵ - کتاب الغصب۔

[2] علت اور سبب کی اصطلاحوں کی تشریح اسی فصل میں آگے آتی ہے۔

ضائع ہوجاتی ہو۔ اس صورت میں مشک کا منہ کھولنے والا شخص ذمہ دار نہ ہوگا۔ مشک کا منہ کھولنے اور ہوا چلنے میں کوئی تعلق نہیں ہو۔ مشک کا منہ کھولنے سے ہوا چلانے کا کوئی قصد نہیں ہو سکتا۔ اس کی مثال بعینہٖ ایسی ہو کہ ایک شخص نے کوئی محفوظ مقام کھول دیا۔ مقام کے غیر محفوظ ہو جانے کی وجہ سے ایک دوسرے شخص نے سرقہ کا ارتکاب کیا۔ یا کسی شخص نے ایک دوسرے شخص کو مقام کا پتہ بتایا اور اس دوسرے شخص نے سرقہ کا ارتکاب کیا، یا کسی فرد نے کوئی مکان تعمیر کیا، ہوا سے اڑ کر ایک دوسرے فرد کا کوئی کپڑا اس مکان میں آیا اور ضائع ہوگیا۔ ان سب صورتوں میں کوئی ہرجہ لازم نہ ہوگا۔

اگر مشک کا منہ کھولا جائے اور اس کے بعد دھوپ نکلنے کی وجہ سے مشک میں جو کچھ تھا وہ سوکھ جائے تو ہرجہ دلانے کے متعلق اختلاف ہو۔ واضح ہو کہ اس فعل اور اس کے نتیجے میں کافی تعلق ہو۔ اس فعل سے اس نتیجے کے پیدا ہونے کی توقع ہوسکتی ہو۔ لامحالہ اس فعل کے ارتکاب میں اس نتیجے کا قصد ہو سکتا ہو۔

اسی طرح ہم نے قرار دیا ہو کہ ماؤں کا غصب کیا جائے تو جو اولاد پیدا ہوگی اور جو زوائد وجود میں آئیں گے وہ غاصب کے قبضہ میں ادائی ہرجہ کی ذمہ داری کے ساتھ رہیں گے۔ ان پر جو قبضہ حاصل ہوا ہو اس کے لیے غصب سبب ہو۔

ایک آدمی نے کسی پرندے کا قفس کھول دیا۔ کچھ دیر ٹھیر کر پرندہ اُڑ گیا۔ اس صورت میں ہرجہ کی ذمہ داری عاید نہ ہوگی کیوں کہ وہ پرندہ مختار تھا۔ اگر قفس کھولتے ہی پرندہ اڑ جائے تو ہرجہ کی ذمہ داری ساقط نہ ہو سکے گی۔ یہ اس بنا پر کہ قفس کھولنا پرندے کو اُڑنے پر برانگیختہ کرنے کے مساوی ہو۔

کسی نے مشک کا منہ کھولا، اس میں جو شے تھی وہ قطرہ قطرہ ٹپکنے لگی۔ ہوتے ہوتے مشک کے نیچے کا حصہ بھیگ گیا اور بعد ازاں مشک نیچے گر پڑی اور شے تلف ہوگئی اس صورت میں ہرجہ کی ادائی ضروری ہوگی کیوں کہ تقاطر، خاطی کے ارتکاب فعل کی بنا پر وقوع میں آیا۔[۱]

---

[۱] الوجیز ص ۲۰۵ و ص ۲۰۶۔ جلد اول

افعال انسانی اور ان کے نتائج کے علاقہ کی نسبت

اصول فقہ کے قواعد

اس امر میں فقہاء اسلام کے مسلک کو بخوبی سمجھنے کے لیے ضروری ہی کہ محکوم بہ سے جو امور متعلق ہوتے ہیں یا افعال انسانی یا واقعات اور ان کے نتائج میں جو علاقہ ہوتا ہی وہ ذہن نشین رہے۔

واضح ہو کہ حکم یا محکوم بہ یا واقعہ یا فعل انسانی متعلق ہوتا ہو اپنے سبب سے، ثابت ہوتا ہی علّت سے، پایا جاتا ہی شرط کے پائے جانے سے اور پہچانا جاتا ہی علامت کے پائے جانے سے۔ علاوہ ازیں واقعہ کا مدار جس امر پر ہوتا ہی اس کا نام رکن ہی۔ ان میں سے ہر ایک کی توضیح بے محل نہیں ہوسکتی۔

۱۔ **رکن**۔ اگر دو واقعات میں ایسا تعلّق ہو کہ دونوں ایک دوسرے کا جزو ہوں اور ایک واقعہ دوسرے واقعہ کی ماہیت میں داخل ہو تو ایسا واقعہ دوسرے واقعہ کا رکن کہلاتا ہی گویا واقعہ کا مدار رکن پر ہوتا ہی۔ مثلاً معاہدۂ بیع میں ایجاب و قبول ارکان معاہدہ ہیں۔ ان رکنوں کے بغیر بیع کا انعقاد نہیں ہوسکتا۔

۲۔ **علّت**۔ ایک واقعہ دوسرے واقعہ کے وجود میں آنے پر اس طرح مؤثر ہو کہ پہلا واقعہ دوسرے واقعہ کا جزو نہ ہو اور دوسرے واقعہ کا صدور پہلے واقعہ سے بلا واسطہ ہو یا پہلا واقعہ دوسرے واقعہ کو بلا واسطہ وجود میں لائے تو پہلا واقعہ دوسرے واقعہ کی علّت کہلاتا ہی۔ دوسرے الفاظ میں شو دیگر کے بلا واسطہ یا شرط، سبب، علامت اور علّت العلّت کے واسطے کے بغیر جس امر کے ذریعے واقعہ کا وجوب ہو اس کا نام علت ہی۔

شرط میں اور علّت میں فرق یہ ہی کہ مشروط کا وجود شرط کے پائے جانے سے ہوتا

ہو لیکن شرط کے وجود سے مشروط کا وجوب نہیں ہو جاتا۔ بہرحال

الف۔ قتل قصاص کی علّت ہو۔

ب۔ مطلق معاہدۂ بیع ملکیت اور جملہ حقوق مالکانہ کے انتقال یا "قدرۃ علی التصرف فی المحل شرعاً" کی علت ہو۔

ضرور ہو کہ علّت فعل پر مقدم نہ ہو۔ دونوں کا اقتران لازم ہو۔

۳۔ **سبب**۔ سبب ان کی اصطلاح میں اس شو کو کہتے ہیں جو موقوف علیہ ہو مگر علت قریبہ اور شرط نہ ہو یا یوں کہو کہ جو شو مفضی الی الحکم ہو مگر حکم کے وجوب یا وجود میں اس کو دخل نہ ہو یا دخل ہو مگر وہ علتِ قریبہ نہ ہو۔ اس بنا پر جن اسباب کو واقعہ کے وجوب ووجود میں دخل نہ ہوگا وہ تین قسم کے ہوں گے کیوں کہ ان کو یا علتِ حکم کے وجوب میں دخل ہوگا یا نہ ہوگا۔ پہلی صورت میں اس کو علّت العلّت کہتے ہیں۔ دوسری صورت میں اس کو باوجودِ علت واقعہ میں دخل ہوگا یا نہ ہوگا۔ پہلی صورت میں اس کو سبب مجازی کہتے ہیں دوسری صورت میں سبب حقیقی۔ ان تین قسموں کے علاوہ سبب کی چوتھی قسم وہ ہو جس کو واقعہ کے وجوب میں دخل تام نہیں ہو مگر فی الجملہ دخل ہو۔ اس کو سبب شبیہ بالعلت کہتے ہیں

غرض اگر ایک واقعہ دوسرے واقعہ کے وجود میں آنے کے جانب موصل ہو یا دونوں واقعات میں سے ایک واقعہ دوسرے واقعہ سے بالواسطہ وجود میں آئے یعنی ایک واقعہ دوسرے واقعہ کی علت العلت ہو تو پہلا واقعہ دوسرے واقعہ کا سبب کہلاتا ہو۔ اس میں نتیجہ براہِ راست برآمد نہیں ہوتا بلکہ درمیان میں ایک واسطہ موجود رہتا ہو۔ اس طرح جو امر کسی واقعہ کے لیے کسی واسطے کے ذریعے سے مفضی ہو اس کو سبب کہا جاتا ہو یا دوسرے الفاظ میں جب ایک سلسلۂ واقعات میں دو چیزیں ایک مخصوص نتیجہ پیدا کریں تو جو چیز نتیجے سے قریب تر ہو وہ علّت ہو اور جو بعید ہو اس کو سبب کہتے ہیں۔

سبب جب علّت کے ساتھ جمع ہوجائے تو واقعہ علّت کی طرف منسوب ہوگا۔ لیکن اگر علّت میں صلاحیتِ انتساب نہ ہو اور علّت کی نسبت سبب کی جانب بالعلّت ہو یعنی سبب علّت العلّت ہو تو اس صورت میں نتیجہ راست سبب کی جانب منسوب کیا جاتا ہو

اگر غلام کی زنجیر کھول دی جائے اور وہ بھاگ جائے تو زنجیر کھول دینا سبب ہے غلام کے بھاگ جانے کا۔ اس واقعہ میں واسطہ جو علّت واقعی ہے وہ خود غلام کا فعل ہے کہ صرف زنجیر کھول دینے سے بھاگ جانا ضروری نہیں ہے۔ غلام فاعل مختار ہے اور وہ اپنے اختیار کی وجہ سے مختار ہے۔ چاہے بھاگے چاہے نہ بھاگے۔

علّت کے وجود سے واقعہ کا وجوب ہو جاتا ہے لیکن سبب کے وجود سے واقعہ کا وجوب نہیں لازم ہے۔ اسی طرح شرط کے وجود سے واقعہ کا وجود ہو جاتا ہے لیکن سبب میں یہ قابلیت بھی نہیں ہے۔

اگر ایک شخص کسی دوسرے شخص کو قتل یا سرقہ کا راستہ بتائے تو ذمہ داری خود قاتل یا سارق پر ہے۔ راستہ بتانے والا ذمہ دار نہیں ہوتا۔ اس کی وجہ یہ ہے کہ سرقہ اور قتل کا محض راستہ بتانا قتل اور سرقہ کو نہ تو واجب کرتا ہے اور نہ اس کو موجود کرتا ہے البتہ راستہ بتانا سبب ہے جو قتل اور سرقہ کی جانب مفضی ہے۔ قتل اور سرقہ کے افعال اپنے فاعل کے قصد سے وقوع میں آتے ہیں یہی اصلی علت ہے۔

ان افعال کو سبب سے منسوب نہیں کیا جا سکتا کہ قاتل اور سارق اپنے فعل میں مختار ہیں۔ راستہ بتانے کے بعد ممکن ہے کہ کسی وجہ سے قتل و سرقہ عمل میں نہ آئے۔ البتہ اگر خود مودع سارق کو راستہ بتائے تو ترک حفاظت کی بنا پر اس پر ذمہ داری قایم ہوگی۔

اگر اس کے برخلاف ایک شخص کسی چوپائے کو ہانک دے اور وہ اس کی وجہ سے کوئی شی تلف کردے تو اس شکل میں یہ نقصان ہانکنے والے کی ذات سے منسوب ہوگا۔ چوپائے کو ہانکنا اتلاف شی کا سبب ہو جایا کرتا ہے۔ ہانکے جانے اور اتلاف کرنے ان دونوں امور کے مابین ایک ذریعہ پیدا ہے جو حقیقتاً علّتِ اتلاف ہے اور یہ چوپائے کا فعل ہے۔ لیکن یہ فعل منسوب ہے ہانکے جانے کی طرف۔ ظاہر ہے کہ چوپایا اپنے فعل میں مکلّف نہیں ہے خصوصاً اس وقت جب کہ

اس کا کوئی ہانکنے والا موجود ہو۔ اس بنا پر علّت (چوپایا کا فعل) میں علّت العلّت کے پائے جانے کے بغیر وقوع واقعہ کی صلاحیت نہیں ہے۔ بنا براں اتلاف کی نسبت علّت العلّت (سبب) کی جانب کی جاتی ہے۔ لا محالہ ہانکنے والے پر ہرجہ کی ادائی واجب ہوگی۔

۴۔ شرط۔ سبب کے برعکس اگر ایک واقعہ کا وجود دوسرے واقعہ کے وجود پر موقوف ہو تو دوسرا واقعہ پہلے واقعہ کی شرط کہلاتا ہے۔ شرط کے پائے جانے سے واقعہ کا وجود ہوجاتا ہے یا بالفاظِ دیگر شرط سے واقعہ کے وجود کو تعلق ہوتا ہے۔ واقعہ کا وجوب اس سے متعلق نہیں ہوتا۔ نیز اسی طرح شرط وجود کی جانب مفضی بھی نہیں ہوتی۔ علاوہ بریں شرط نفس واقعہ سے بھی خارج ہوتی ہے۔ اس کے برعکس رکن نفس واقعہ میں داخل ہوتا ہے۔

عقد بیع میں ایجاب و قبول ارکان عقد ہیں لیکن یہ امر کہ مبیع قابل بیع ہے، شرط ہے جو عقد بیع سے خارج ہے۔

شرط کی مختلف صورتیں ہیں۔ کبھی وہ شرط محض ہوتی ہے، کبھی اس میں علّت کی تاثیر ہوتی ہے اور کبھی سبب کی تاثیر۔ بعض وقت شرط محض علامت ہوتی ہے اور بعض وقت محض صورۃً شرط ہوتی ہے نہ کہ حقیقتاً۔ شرط کے ان اقسام کی صراحت ضروری ہے۔

الف۔ شرطِ محض۔ وہ ہے جس پر کسی واقعہ کا درحقیقت انحصار ہو نہ بآں طور کہ نفس واقعہ میں اس کی کوئی تاثیر ہو بلکہ بایں طور کہ علّت کا اس پر انحصار ہو۔ مثلاً

بیع کے معاہدہ میں معاہد کا عاقل و بالغ ہونا۔ بیع کا موجود ہونا۔ قابل تسلیم ہونا۔ اور مال متقوم ہونا شرط ہے۔

ب۔ شرط بمقام علّت۔ بعض وقت واقعہ اس نوعیت کا ہوتا ہے کہ شرط علت کے قایم مقام ہو جاتی ہے۔

(۱) ایک شخص نے کسی راستے پر کوئی کنواں کھودا، اس کنویں میں ایک شخص گر کر فوت ہوگیا۔ اس صورت میں کنواں کھودنا اس شخص کے فوت ہو جانے کا سبب ہے۔ کنویں میں گرنے کی اصلی علّت انسان کے جسم کا ثقل ہے۔

وزنی شو کی طبیعت کا اقتضا یہ ہو کہ وہ نیچے کی جانب آئے۔ زمین اس میں اپنی سختی اور یبوست کی وجہ سے مانع ہوتی ہو۔ کنواں کھودنے سے ایک امرِ مانع کا ازالہ ہوگیا۔ اس قسم کا اِزالہ ازقبیل شروط ہو۔ انسان کی مشی گرنے کے لیے سببِ محض ہو، علّت نہیں ہو۔ گو مشی کو علّت قرار دیا جا سکتا ہو کہ وہ گرنے کا سبب بھی ہو اور علّت سے بہ نسبت شرط کے قریب تر بھی ہو لیکن واضح ہو کہ نفس مشی فعل مباح ہو، امر خلقی ہو۔ بنا براں اس میں یہ قابلیت نہیں ہو کہ واقعہ کی علّت بن سکے۔ پس اس بنا پر اس کنوّیں کو جو شرط ہو، علّت کے قایم مقام قرار دیا جائے گا۔ کنوّیں کھودنے والے پر ذمّہ داری عاید ہوگی۔ یہ امر پیش نظر رہے کہ یہ حال کسی دوسرے کی اراضی پر ناجائز وجہ سے کنواں کھودنے سے متعلق ہو۔

(۲) مشک میں پھٹن پیدا کی گئی۔ اس کی وجہ سے اس میں جو سیّال شو تھی وہ تلف ہوگئی۔ اس طرح مشک میں جو سیّال شو ہو اس کے سیلان کی شرط پھٹن کو قرار دیا جائے گا۔ مشک مانع سیلان تھی پھٹن کے ذریعے اس کا ازالہ بمنزلۂ شرطِ سیلان ہو۔ نفس شو میں طبعی طور سے سیلان کی جو قوت ہو اس کو علّتِ واقعہ قرار دیا جائے گا۔ اس میں صلاحیت نہیں ہو کہ واقعہ کو اس سے منسوب کیا جائے۔ شو میں سیلان، امر جبلّی ہو۔ لامحالہ شرط کو علّت قرار دیا جائے گا اور صاحبِ شرط اتلافِ شو اور مشک کے پھٹن کا ذمّہ دار ہوگا۔

ج۔ **شرط بہ مقام سبب** ۔ کوئی موقع ایسا پیش آتا ہو کہ شرط سبب کے قایم مقام ہوجاتی ہو۔ یہ بایں طور کہ شرط اور مشروط کے مابین کسی فاعل مختار کا فعل واقع ہو جاتا ہو۔ یہ فعل شرط سے منسوب نہیں ہوتا اور یہ امر ضروری ہو کہ شرط اس فعل سے مقدم ہو۔

کسی غلام کی بیڑی کھول دی جاتی ہو اور وہ بھاگ جاتا ہو۔ بیڑی کھول دینا بھاگ جانے کی شرط ہو۔ بیڑی بھاگنے میں مانع تھی۔ اس کا ازالہ ہوگیا تو وہ بھاگ جانے کے فعل کی شرط قرار پاگئی۔ لیکن اس بھاگ جانے اور بیڑی کھولنے کے مابین ایک فاعل مختار یعنی غلام کا فعلِ خروج واقع ہو۔ یہ فعل منسوب بہ شرط

نہیں ہو سکتا۔ یہ کوئی امر لازم نہیں ہو کہ ہر وہ غلام جس کی بیڑی کھول دی جائے بھاگ جائے۔ بیڑی کھولنا بھاگنے سے پہلے واقع ہو۔ اس میں علّت کا کوئی قرینہ نہیں ہو۔ اس پر سبب کا اطلاق ہوگا۔ اس بنا پر بیڑی کھولنے والے پر کوئی ہرجہ واجب نہ قرار پائے گا۔

لیکن اس کے برعکس اگر غلام کو بھاگ جانے کا حکم دیا جائے اور وہ بھاگ جائے تو اس حال میں حکم دینے والا ذمّہ داری سے بچ نہ سکے گا۔ یہ درست ہو کہ بر بناٴ حکم بھاگ جانے میں بھی ایک فاعل مختار (غلام) کا فعل درمیان میں آتا ہو۔ بریں ہم واضح ہو کہ بھاگنے کا حکم دینا غلام کو استعمال کرنے کے مساوی ہو۔ استعمال اپنی مملوکہ یا مقبوضہ شَو میں کیا جاتا ہو۔ پس غلام حکم کی بنا پر بھاگ جائے تو حکم دینے والا استعمال کی بنا پر غاصب کے مماثل قرار پائے گا اور ذمّہ داری سے بری نہ ہو سکے گا۔

اس کے مقابل اگر درمیان میں پیش آنے والا واقعہ منسوب بہ سبب ہو جیسے کہ سبب کے بیان میں گزر چکا ہو تو صاحب سبب ذمّہ دار ہوگا۔ مثلاً چوپائے کے ہانکنے کی صورت ہو۔ وہاں اتلاف کا فعل جو چوپائے سے سرزد ہُوا ہو ہانکنے والے سے منسوب ہوگا۔ اور اس پر ذمّہ داری قایم کی جائے گی۔

اس جگہ قفس سے پرندے کے اڑ جانے کا جو مختلف فیہ مسٔلہ ہو اس کو تفصیل سے بیان کیا جاتا ہو تاکہ شرط کے مختلف اقسام کی بخوبی وضاحت ہو جائے۔

ایک شخص نے کسی کے مملوکہ قفس کا دروازہ کھولا۔ اس دروازہ کھلنے کی وجہ سے قفس میں جو پرندہ تھا وہ اُڑا اور ضایع ہوگیا۔ اس صورت میں امام اعظم اور امام ابو یوسف نے قرار دیا ہو کہ قفس کھولنے والے پر ہرجہ ادا کرنے کی کوئی ذمّہ داری نہیں ہو۔

لیکن امام محمد نے طو کیا ہو کہ ذمّہ داری لامحالہ عاید ہوگی۔ امام شافعی نے قرار دیا ہو کہ دروازہ کھولتے ہی پرندہ اگر اُڑ جائے تو اس شکل میں ہرجہ ادا کرنا لازم ہوگا۔ دروازہ کھولنے کے کچھ دیر بعد پرندہ اُڑا ہو تو پھر اس

حالت میں کوئی ذمہ داری نہیں ہے۔

امام محمد کی دلیل یہ ہے کہ قفس کا دروازہ کھولنا پرندے کے اُڑ جانے کا سبب ہے۔ واضح ہو کہ پرندہ طبعًا اُڑنے کا عادی ہے۔ اس لحاظ سے اس کو جب کبھی کوئی مخلص نظر آئے گا اُڑ جائے گا۔ لامحالہ قفس کھولنا پرندے کے اُڑنے کا سبب ہے۔ جب صورت حال یوں ہے تو قفس کھولنے والے پر بالضرور ہرجہ ادا کرنا لازم ہوگا۔ اس کے مماثل یہ صورت ہے کہ ایک شخص نے مشک میں پھٹن پیدا کر دی۔ مشک میں تیل تھا۔ اس پھٹن کی وجہ سے وہ تیل بہ کر ضایع ہوگیا۔ پھٹن پیدا کرنے والے کے لیے اس واقعہ کی بنا پر ہرجہ نہ ادا کرنے کے لیے کوئی مخلص نہیں ہے۔ امام شافعی کے مسلک کی بھی یہی دلیل ہے مگر ان کا کہنا ہے کہ جب پرندہ کچھ دیر ٹھیر گیا تو اس کے بعد پرندے کی پرواز قفس کھولنے سے منسوب نہ ہوگی۔ پرواز پرندے کا فعل اختیاری قرار پائے گی اور قفس کھولنے والا ہرجہ ادا کرنے سے بچ جائے گا۔

امام اعظم اور امام ابو یوسف کی دلیل یہ ہے کہ قفس کھولنا پرندے کی پرواز کے لیے نہ تو علت ہے اور نہ سبب۔ علّت نہ ہونا خود ظاہر ہے۔ سبب اس لیے نہیں ہے کہ پرندے کے جان ہے اور ہر جاندار مختار ہے۔ لہٰذا پرندے کی پرواز خود اس کے اختیار کی جانب منسوب ہوگی اور مقرّر یہ کیا جائے گا کہ اس کی پرواز خود اس کے اختیار سے عمل میں آئی ہے۔ قفس کھولنا سبب محض ہے۔ اس کی بنا پر کوئی حکم مترتّب نہ ہوگا۔ مشک کے پھٹن کی صورت اور ہے، مائع شی بالطبع سیال ہے۔ کوئی شی مائع ہو تو اس کے بہ جانے میں کوئی شبہ نہیں ہو سکتا۔ پس مشک میں پھٹن پیدا کر دینا سیال شی کے بہ جانے کا سبب ہے۔

مختصر یہ کہ پرواز کے متعلق ائمہ نے شرط بمقام سبب کے اطلاق میں اختلاف کیا ہے امام محمد نے قرار دیا ہے کہ قفس کھولنا شرط بمقام علت ہے نہ کہ شرط بمقام سبب۔

امام اعظم اور امام ابو یوسف نے قرار دیا ہے کہ قفس کھولنا شرط ہے۔ شرط اور مشروط کے مابین ایک فاعل مختار کا فعل یعنی قفس سے پرندے کا خروج حایل ہے اور یہ فعل قفس کھولنے کے لوازم سے نہیں ہے۔ بنا براں قفس کھولنے پر شرط بہ مقام سبب کا اطلاق صادق آتا ہے۔

د۔ شرط جو صرف ضرورتًا شرط ہے۔ اس کی مثال یہ ہے۔

ایک شخص اپنی بیوی سے یہ کہتا ہے کہ اگر تو اُس گھر میں اور پھر اِس گھر میں داخل ہوگی تو تجھ پر طلاق ہے۔ اس نوعیت مقدمہ میں پہلا دخول مکان محض شرط ہے اس پر کوئی حکم جاری نہ ہوگا تا آنکہ دوسرا دخولِ مکان وجود میں نہ آجائے۔

۵۔ شرط بہ مقام علّت۔ اس شرط سے نہ تو وجود واقعہ متعلق ہوتا ہے کہ شرط قرار پاسکے اور نہ وجوب واقعہ کہ علّت قرار پاسکے۔ اس شرط سے صرف وجود واقعہ کا اظہار ہوتا ہے لہٰذا اس کو علامت ہی خیال کرنے میں جیسے کہ صاحب توضیح نے صراحت کی ہے کوئی امر مانع نہیں ہے۔ اس کی مثال کتخدا ہونا ہے جو شرط ہے رجم کی۔

۴۔ **علامت**۔ جیسے کہ ابھی ظاہر کیا جاچکا ہے علامت سے صرف وجودِ واقعہ کا علم ہوتا ہے۔ اس سے نہ تو وجوب واقعہ متعلق ہے اور نہ وجود واقعہ۔ اس لحاظ سے سبب جو کہ واقعہ کی جانب مفضی ہوتا ہے اور علّت کہ اس سے واقعہ کا وجوب ہوتا ہے اور شرط کہ اس سے واقعہ کا وجود ہوتا ہے علامت سے خارج ہوجاتے ہیں۔ علامت میں صرف یہ قابلیت ہوتی ہے کہ واقعہ پر دلالت کرے[۱]۔

خلاصۂ بحث | اس ساری تفصیل سے فعل کے بلا واسطہ اور بالواسطہ نتیجے کے متعلق اسلامی فقہا کا جو مسلک ہے اس کی بخوبی وضاحت ہوجاتی ہے۔

---

[۱] یہ ساری بحث ذیل کی کتب سے ماخوذ ہے۔

۱ــ اصول الشاشی ــ فصول آخر۔

۲ــ نور الانوار ۔ص ۱۰۶ اور از ص ۲۷۰ تا ۲۸۱۔

۳ــ توضیح از ص ۴۷۱ تا ص ۴۹۲۔

۴ــ بدائع الصنائع ۔ ص ۱۶۶۔

۵ــ الوجیز۔ ص ۲۰۵ جلد اوّل کتاب الغصب۔

۶ــ العزیز شرح الوجیز ۔ ص ۲۴۱ ۔ جلد ۱۱

صرف اردو داں اصحاب کے لیے سر عبدالرحیم کی کتاب کا جو اردو ترجمہ "اصول فقہ اسلام" کے نام سے دارالترجمہ جامعہ عثمانیہ میں ہوا ہے ایک حد تک مفید مطالعہ ہے۔

ان بیانات سے اس امر کا بلا شبہ پتہ چلتا ہے کہ فعل کے بلا واسطہ نتیجے کو فقہاء اسلام نے بھی ذمہ داری متعین کرنے میں وہی وزن دیا ہے جو انگریزی قانون نے۔ البتہ فعل کے بالواسطہ نتیجے کے متعلق فقہاء اسلام نے بعض فروعات میں قدرے اختلاف کیا ہے۔ لیکن اختلاف سبب متعین کرنے میں ہے۔ پرندے کی قفس سے پرواز اس کی مثال ہے۔ ورنہ اصول میں سب کو اتفاق ہے۔ امام اعظم کے پاس بعض صورتوں میں ادائی ہرجہ کی کوئی شکل نہیں نکلتی۔ امام شافعی نے ہر صورت میں اس شرط کے ساتھ ذمہ داری عاید کی ہے کہ فعل کا جو نتیجہ برآمد ہو وہ ایک ہی سلسلے میں واقع ہو اور اس طرح کہ اس کو اصل فعل کا جزو قرار دیا جا سکے۔

پوشیدہ نہ رہے کہ محض سبب کو وقوع میں لانے سے ذمہ داری پیدا نہیں ہوجاتی تاوقتیکہ نقصانِ حقیقی نہ ہو جائے۔ انگریزی قانون اور فقہاء اسلام اس نقطہ پر متفق ہیں۔

یاد ہوگا کہ فعل سے بالواسطہ اور بلا واسطہ نقصان ہونے میں انگریزی قانون نے یہ فرق کیا ہے کہ نقصان، فعل کا بلا واسطہ نتیجہ ہو تو وہ مداخلت بے جا ہے ورنہ نہیں۔ نقصان، فعل کا بالواسطہ نتیجہ ہو تو وہ اراضی کی حد تک مداخلت بے جا نہیں ہے۔ اس کے لیے مادّی نقصان ہونا امر لازم ہے۔

لیکن فقہاء اسلام اس تفریق کے قایل نہیں ہیں۔ انھوں نے فعل کے بالواسطہ نتیجے سے بھی جو مادّی نقصان ہو اس کو غصب یا اتلاف کی ہی ایک صورت قرار دیا ہے۔ اراضی کے لیے علیحدہ اور مال کے لیے علیحدہ قواعد مقرر نہیں کیے ہیں۔ نقصان ہونا شرط ہے چاہے وہ بالواسطہ ہو یا بلا واسطہ اور چاہے اراضی میں ہو یا مال میں۔

غرض اس تمام بحث سے جو نقاط طے پائے وہ حسب ذیل ہیں۔

۱۔ مداخلت بے جا چاہے اس سے مادّی نقصان ہو یا نہ ہو مدعیٰ علیہ کے فعل کا بلا واسطہ نتیجہ ہونا چاہیے۔

امام اعظم، امام شافعی اور انگریزی قانون سب اس میں متفق ہیں۔ لیکن چونکہ امام اعظم کے پاس غصب اراضی ثابت نہیں ہے اس لیے اخذ ناجائز یا محض مداخلت بے جا کی حد تک ان کو اس سے تعلق نہیں ہے۔

۲۔ مادی نقصِ اراضی فعل کے بالواسطہ نتیجے سے حاصل ہو تو سب نے تسلیم کیا ہے کہ ہرجے کی ادائی کی ذمّہ داری عاید ہوجاتی ہے۔ لیکن انگریزی قانون میں اراضی کی حد تک اس پر مداخلت بے جا یا غصب کا اطلاق نہیں ہوتا۔ اسلامی فقہا نے اس کو غصب میں شمار کیا ہے۔ ان کے پاس اصلی معیار نقص جایداد ہے۔

۳۔ محض سبب کو وقوع میں لانے سے ذمّہ داری پیدا نہیں ہوتی۔ اس امر میں سب کو اتفاق ہے۔

(۲)

اب یہ دیکھنا ہے کہ فعل کے بالجبر واقع ہونے کے متعلق اسلامی فقہا کا کیا مسلک ہے۔

امام شافعی کے مسلک کے لحاظ سے امام نووی نے غصب کی جو تعریف کی ہے وہ یہ ہے۔

الغصب هو الاستیلاء علی حق الغیر عدوانا[1]۔

اس تعریف میں استیلاء کا لفظ جو استعمال کیا گیا ہے اس میں جبر کا عنصر موجود ہے۔ استیلاء قہر اور غلبے سے ہی پیدا ہوتا ہے[2]۔ مطلب یہ ہے کہ قوت استعمال کی جائے۔ لامحالہ اس میں جبر کا عنصر شامل رہے گا۔ سب فقہاء شوافع نے اس کا معیار عرف کو قرار دیا ہے[3]۔

انگریزی قانون نے یہ امر جو طے کیا ہے کہ حقیقی جبر استعمال کرنا ضروری نہیں ہے اس کا تذکرہ ہوچکا ہے۔ جبر سے جبرِ قانونی مراد ہے۔ فقہاء شوافع نے بھی یہی قرار دیا ہے،

المراد من الاستیلاء مایشمل منع الغیر من حقه وان لم یستول علیه[4]

---

[1] اس تعریف کے حوالے اور ترجمے کے لیے تعریف غصب کا باب ملاحظہ ہو۔

[2] شرح المنہاج۔ ابن حجر ہیثمی۔ مخطوط کتب خانہ آصفیہ۔ جلد اول کتاب الغصب۔ بہ ضمن شرح لفظ استیلاء اور شرح المنہاج۔ رملی۔ ص ۱۰۶ جلد ۴۔

[3] الف۔ رملی۔ شرح المنہاج۔ ص ۱۰۵۔ جلد ۴۔

ب۔ سلیمان بجری۔ تحریر حاشیہ علی شرح منہج۔ ثلث ثانی۔ ص ۲۱۷۔

[4] اعانۃ الطالبین علی حل الفاظ فتح المعین۔ تالیف السید ابوبکر المعروف بالسید البکری الدمیاطی۔ مطبوعہ مصر ۱۳۰۷ جلد سوم۔ اور تحریر حاشیہ علی شرح المنہج تالیف سلیمان بجری۔ ثلث ثانی ص ۲۱۷

اس کا مطلب یہ ہے کہ استیلاء میں ہر وہ امر شامل ہے جو دوسرے کو اپنے حق کے استعمال سے باز رکھے فریق مقابل پر اقتدار حاصل کرنا ضروری نہیں ہے۔ کوئی شے کسی کے قبضہ میں آجائے تو اس وقت کہا جاتا ہے کہ۔ استولی علی کذا[1]۔

مداخلت بے جا کی نوعیت پر جب روشنی ڈالی جائے گی تو ان امور کی مزید توضیح ہوجائے گی اس مقام پر صرف اس قدر اور واضح کرنا ہے کہ امام اعظم کے پاس بھی غصب کے لیے استیلاء ضروری ہے چنانچہ بیان کیا گیا ہے کہ

ان حد الغصب الموجب للضمان الاستیلاء علی مال الغیر باثبات الید لنفسه علی وجه تکون ید ه مفوتا لید المالك[2]

مطلب یہ ہے کہ ایسا غصب جس سے ہرجے کی ادائی کی ذمّہ داری عاید ہوتی ہے یہ ہے کہ اپنی ذات کے لیے دوسرے کے مال پر بذریعہ حصول قبضہ اس طرح غلبہ حاصل کر لیا جائے کہ یہ قبضہ، قبضۂ مالک کو زائل کر دے۔

(۳)

اب یہ دیکھنا ہے کہ مداخلت بے جا میں قصد و ارادہ کے متعلق اسلامی فقہا نے کیا بات ٹھیرائی ہے، حصّہ اوّل کے باب چہارم میں یہ مسئلہ صاف کیا جا چکا ہے کہ قانون انگریزی کی رو سے مداخلت بے جا مع نقصان اور بلا نقصان دونوں صورتوں میں مدعیٰ علیہ کے قصد کو کوئی اہمیت نہیں دی گئی ہے۔ لیکن امام شافعی نے مداخلت بے جا بلا نقصان میں مدعیٰ علیہ کے قصد کا لحاظ کیا ہے۔ امام اعظم کے پاس مداخلت بے جا بلا نقصان پر غصب صادق ہی نہیں آتا ہے۔ اس سے قطع نظر مداخلت بے جا مع نقصان کی صورت میں امام اعظم اور امام شافعی دونوں اس بات پر متفق ہیں کہ مدعیٰ علیہ کے قصد کی کوئی اہمیت نہیں ہے۔

قاضی ابن رُشد نے بیان کیا ہے کہ

"اتلاف بالمباشرۃ کی صورت میں فعل کا عمداً (بالقصد) واقع ہونا شرط ہے یا نہیں۔ اس کے متعلق قول مشہور یہ ہے کہ اموال کے اتلاف کی صورت میں چاہے اتلاف عمداً واقع ہوا ہو یا خطاً ہرجہ کی ادائی لازم ہوگی۔ یہ امر بالاتفاق طے شدہ ہے۔ یہ صحیح ہے

[1] اعانتہ الطالبین۔ [2] المبسوط ص ۵۴ و ۵۵۔ جلد ۱۱۔

کہ اس مسئلے کے بعض جزئیات میں اختلاف موجود ہے[1]۔
علامہ زرکشی نے تحریر کیا ہے کہ
" اتلافات اگر بوجہ نسیان واقع ہوئے ہوں تو اس سے گناہ نہیں ہے لیکن ہرج کی ذمہ داری نہیں اٹھ جاتی[2]"
علامہ زرکشی نے ہی صراحت کی ہے کہ
" حقوق مالیہ، جو خود انسان کے کسی فعل یا قول سے وجود میں آتے ہیں، دو قسم کے ہیں۔
۱۔ التزامی مثلاً معاہدہ
۲۔ وہ جو بوجہ اتلاف پیدا ہوں۔
کسی عجز کی بنا پر یہ حقوق ساقط نہیں ہوجاتے[3]"
علامہ زرکشی نے اس کی ایک دوسرے مقام پر مزید وضاحت کی ہے کہ
" ابو بکر الصیرفی نے کتاب الدلایل والاعلام میں لکھا ہے کہ مضمونات دو قسم کے ہوتے ہیں۔
۱۔ وہ جو تعدی کی بنا پر وجود میں آتے ہیں مثلاً جنایات و اتلافات
۲۔ وہ جو التزام کی بنا پر وجود میں آتے ہیں مثلاً معاہدہ
پہلی صورت میں وجوب ہرجے کی حد تک فعل کا عمداً یا خطاءً واقع ہونا دونوں کا ایک ہی حکم ہے اس کا سبب یہ ہے کہ نسیان کی وجہ سے انسان کی خود ذات سے جو ذمہ داری متعلق ہوتی ہے وہ ساقط ہوجاتی ہے۔ لیکن وہ ذمہ داری جو کسی شخص پر کسی دوسرے شخص کے حق کے متعلق عاید ہوتی ہے ساقط نہیں ہوجاتی۔ دوسرا شخص خاطی کے نسیان اور خطا کی بنا پر نقصان برداشت نہیں کرسکتا۔ اگر ایسا نہ ہوتا تو لوگ ہمیشہ نسیان کا عذر کر دیا کرتے اور حقوق کا زیان ہوجایا کرتا[4]"

---

[1] بدایۃ المجتہد۔ ص ۲۶۵۔ جلد دوم۔
[2] القواعد۔ تحت نسیان۔ مخطوط کتب خانہ مدرسہ محمدی مدراس۔
[3] ۔ " " الحقوق۔ " " "
[4] ۔ القواعد۔ تحت الضمان۔

غرض ضابطہ یہ ہے کہ تعدی کی صورت میں تعدی کرنے والا ہمیشہ ہرجے کی ادائی کا ذمّہ دار رہے گا۔ مگر یہ کہ اس کے لیے کوئی وجہ جواز حاصل ہو۔ فعل مباح کے عمل میں لانے سے کوئی شخص کسی امر کا ذمّہ دار نہیں ٹھیرتا۔ ایسی تعدّی جو کسی پہلی تعدی کے سلسلے میں پیدا ہو تعدّی کے ہی حکم میں ہے۔ مثلاً جراحت جس سے موت واقع ہو۔

ایک شخص اپنی مملوکہ اراضی میں کنّواں کھودتا ہے۔ ایک نووارد شخص اراضی پر داخل ہوتا اور کنّویں میں گر پڑتا ہے۔ اس صورت میں کوئی ذمّہ داری کنّواں کھودنے والے پر نہیں ہے۔ بخلاف اس کے دوسرے کی مملوکہ اراضی میں کنّواں کھودتا ہے تو اس صورت میں ذمّہ داری کسی طرح ساقط نہیں ہوگی[1]۔

غرض اس ساری بحث کا خلاصہ یہ ہے کہ

مباشر[2] پر ہرجے کی ذمّہ داری عاید ہوگی گو فعل کا صدور عمدًا واقع نہ ہوا ہو[3]۔

اس نقطہ پر ان مسائل کی بحث ختم کی جاتی ہے۔

---

[1] القواعد۔ تحت الضمان۔ ابوبکر الصیرفی کے حوالے سے۔

[2] مباشر سے مراد وہ شخص ہے جو خود بذاتہٖ فعل کا ارتکاب کرتا ہے۔

[3] مجلۃ الاحکام۔ مادہ ۹۲

فصل سوم

مداخلت بے جا بلا نقصان کی نوعیّت

یہ معلوم ہوچکا ہے کہ مداخلت بے جا کی دو صورتیں ہوتی ہیں۔

۱- بلا نقصان۔

۲- مع نقصان۔

اور نیز یہ بھی معلوم ہوچکا ہے کہ خلاف قانون مداخلت کا وقوع کن شرائط کے تحت ہوتا ہے۔ اب دو علیحدہ فصلوں میں مداخلت بے جا کی دونوں صورتوں کی نوعیت پر غور کیا جاتا ہے۔ یہ فصل مداخلت بے جا بلا نقصان کی نوعیت مشخص کرنے کے لیے خاص کی گئی ہے۔

واضح ہو کہ مداخلت بے جا بلا نقصان کا وقوع تین طریقے سے ہو سکتا ہے۔

۱- مدعی کے قبضہ میں جو اراضی ہے اس پر داخلہ عمل میں لانا۔

۲- مدعی کے قبضہ میں جو اراضی ہے اس پر مقیم ہونا۔

۳- مدعی کے قبضہ میں جو اراضی ہے اس پر کوئی مادی شے رکھنا[1]۔

ان ہر سہ طریقہ ہائے مداخلت کی مختصر تشریح ضروری ہے۔

۱- مدعی کے قبضہ میں جو اراضی ہے اس پر داخلہ عمل میں لانا۔

اس قسم کی مداخلت کا عام طریقہ یہ ہے کہ کسی غیر کی اراضی یا اس کے متعلقہ امکنہ میں مدعیٰ علیہ بذات خود داخل ہوتا ہے یا اس کے حکم کی تعمیل میں کوئی اور شخص داخل ہوتا ہے۔ حدودِ اراضی کو ادنیٰ ترین درجے میں بھی عبور کرلینا مداخلت قرار دینے کے لیے کافی ہے۔ مثلاً

کسی غیر شخص کے مکان کے دریچے پر ہاتھ رکھ دینا یا باڑ پر قابض ہو جانا مداخلت بے جا ہے[2]۔

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۲۲ - ۱۹۲۴ء اور ص ۲۳۲ و ۲۳۳ - ۱۹۲۸ء

[2] 〃 〃 〃 〃 اور ص ۲۳۳ - ۱۹۲۸ء

اس سے بڑھ کر سرجان سامنڈ کے الفاظ میں

"یہ امر کچھ لازمی نظر نہیں آتا کہ حدود اراضی کو درحقیقت عبور کر ہی لیا جائے۔ مگر البتہ یہ ضرور ہو کہ مدعی کی جایداد سے کوئی جسمانی تعلق رہے[۱]۔

۲۔ مدعی کے قبضہ میں جو اراضی ہو اس پر مقیم ہونا یا ٹھیر جانا۔

وہ شخص جو کسی کی اراضی پر کسی جائز وجہ سے داخل ہو مداخلت بے جا کا مرتکب ہوجاتا ہو جوں ہی کہ اس کا حق، متعلق آمد ختم ہو جائے۔ اس قسم کے حق کے اختتام کے بعد جانے یا باہر ہو جانے کی استدعا کے بعد جانے یا باہر ہو جانے سے انکار کرنا اسی طرح فعلِ خلاف قانون ہو جس طرح کہ خود داخل ہونا[۲]۔

۳۔ مدعی کے قبضہ میں جو اراضی ہو اس پر کسی مادی اور جسمانی شۓ کو گزارنا جنایت ہو گو کہ عبور حدود نہ ہوا ہو۔ اس کی مثال یہ ہو کہ

مویشی روانہ کرنا۔ پتّھر پھینکنا۔ دیوار میں کیل گاڑنا۔

احاطہ میں غلاظت جمع کرنا[۳]۔

ان تمام صورتوں پر غور کرنے سے واضح ہوتا ہو کہ ہر اس فعل سے مداخلت بے جا ثابت ہوجاتی ہو جس سے دوسرے کی اراضی پر تصرف یا قبضے کا اثبات ہو جائے۔

انگریزی قانون کے متعلق اس قدر تفصیل کافی ہو۔ اب اسلامی فقہ کی جانب توجہ کی جاتی ہو۔ یہ امر مخفی نہ رہے کہ اس ضمن میں امام اعظم کا مسلک بیان نہ ہوگا کہ ان کے پاس ان صورتوں میں غصب ثابت نہیں ہو۔ امام شافعی کے مسلک کی توضیح یہاں پیش نظر ہو۔

امام نووی نے بیان کیا ہو کہ

"غصب سے مراد یہ ہو کہ کوئی شخص کسی دوسرے شخص کے حق پر بذریعہ تعدی غالب ہو جائے۔ اس بنا پر کوئی شخص کسی غیر کے مکان میں داخل ہوا

---

[۱] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۲۲۔ ۱۹۲۴ء اور ص ۲۳۳۔ ۱۹۲۸ء

[۲] " " ص ۲۲۳۔ ۱۹۲۴ء اور ص ۲۳۴۔ "

[۳] " " ص ۲۲۴ " ص ۲۳۵۔ "

اور مالکِ مکان کو مکان سے خارج کر دیا یا بلا داخل ہوئے مالک مکان کو مکان سے خارج کر دیا اور مکان پر تصرف مالکانہ سے روک دیا تو غصب کا وقوع ہوگیا۔

اگر غاصب نے مکان کے ایک حصے میں سکونت اختیار کی اور باقی حصے پر اس کا تصرف نہیں رہا تو مکان کا یہ باقی حصہ مغصوب نہ قرار پائے گا۔

اگر غاصب مکان میں قصدِ استیلاء سے داخل ہو اور مکان میں مالک موجود نہ ہو تو اس صورت میں بھی غاصب سے غصب متحقق ہوجائے گا۔ اگر مالک، مکان میں موجود ہو اور اس کو مکان سے خارج نہ کیا گیا ہو تو نصف مکان پر قبضۂ غاصبانہ قرار دیا جائے گا۔

غاصب کی قوت اگر ضعیف ہو اور صاحب مکان پر اس کو کوئی غلبہ حاصل نہ ہو تو اس شکل میں پھر غصب نہیں ہے۔[1]

علامہ رملی نے اس تفصیل کی جو مزید صراحت کی ہے اس کا ذکر بھی برمحل ہے۔

"کوئی شخص کسی غیر شخص کے مکان میں داخل ہوا اور مالک مکان کو مکان سے خارج کر دیا تو اس صورت میں گو داخل ہونے والا قصد استیلاء سے نہ داخل ہوا ہو غصب متحقق ہو جائے گا۔

غاصب کا خود وجود اس کے قصد کا مظہر ہے۔ غاصب خود موجود ہے تو پھر اس کے ارادے کے اظہار کی ضرورت باقی نہیں رہتی۔

یہ امر ضروری نہیں ہے کہ مکان میں غاصب کا داخلہ اپنے اہل و عیال کے ساتھ اس ہیبت سے عمل میں آئے کہ اس سے قصد سکونت کا اظہار ہوتا ہو۔ خواہ اس ہیئت کے ساتھ داخلہ عمل میں آئے یا خواہ اس ہیبت کے ساتھ داخلہ عمل میں نہ آئے دونوں صورتوں میں غصب واقع ہو جاتا ہے۔

کوئی شخص مکانِ غیر میں داخل ہوئے بغیر مالکِ مکان کو مکان سے خارج کر دے اور تصرّف مالکانہ سے روک دے تو اس صورت میں بھی غاصب سے

---

[1] منہاج ص ۱۶

غصب متحقق ہو جائے گا۔ قصد استیلاء کی اس حالت میں بھی ضرورت نہیں ہے۔ البتہ ایک جماعت نے قصدِ استیلا کے متعلق اختلاف کیا ہے اس صورت کے متعلق واضح ہو کہ عملاً عرف زمانہ کے لحاظ سے اس حالت میں غصب قرار نہیں پاتا ہے[1]۔

اگر غاصب نے مکان کے ایک حصّے میں سکونت اختیار کی ہے اور باقی حصّے پر اس کا تصرّف نہیں ہے تو مکان کا یہ باقی حصہ مغصوب نہ قرار دیا جائے گا کیوں کہ غاصب نے صرف اسی قدر حصّے پر اپنا غلبہ حاصل کیا ہے۔

اگر غاصب مکان میں قصد استیلاء سے داخل ہو اور مالک یا اس کا کوئی کارندہ جیسے کہ کوئی اہل مکان یا مستعیر یا مستاجر مکان میں نہ ہو تو اس شکل میں بھی غصب واقع ہو جائے گا۔

ہو سکتا ہے کہ داخل ہونے والا واقعہ کے اعتبار سے ضعیف القوۃ ہو اور داخل ہونے والے کی بہ نسبت مالک قوی تر ہو لیکن اس کی وجہ سے غصب قرار پا جانے میں کوئی رکاوٹ نہیں ہے۔

واضح ہو کہ داخل ہونے والے کی قوت کا اعتبار اس کی اس سہولت کے لحاظ سے ہے جو اس کو مکان میں تصرّف کرنے کے لیے بوقت تصرف حاصل ہو اور غلبہ حاصل کرنے میں کوئی ممانعت نہ ہو۔

اس کے بر خلاف داخلہ اگر قصد استیلاء کے ساتھ وقوع میں نہ آئے تو پھر اس کو غصب میں شمار نہ کیا جائے گا۔ مثلاً کوئی شخص کسی کی اراضی پر محض تفریح کے لیے داخل ہوا ہو۔

مال منقول میں تصرّف ہوتے ہی ذمّہ داری عاید ہو جائے گی گو تصرف سے

---

[1] یہ خود امام نووی کا قول ہے۔ لیکن اس بارے میں علامہ محلی نے صراحت کی ہے کہ یہ امام غزالی کا کہنا ہے جو عوام فقہاء شوافع کے قول کے خلاف ہے۔ امام رافعی نے المحرر میں بیان کیا ہے کہ زیادہ مشہور یہی ہے کہ اس صورت میں بھی مداخلت کرنے والا غاصب قرار دیا جائے گا۔

شرح المنہاج ۔ علامہ محلّی ۔ مخطوطہ کتب خانہ مدرسہ محمدی مدراس ۔

قصدِ استیلاء نہ ہو۔ اس کی وجہ یہ ہے کہ مال منقول پر قبضہ حقیقتًا ہوتا ہے اور اراضی پر حکمًا۔ اس بنا پر اراضی پر قبضہ کرنے کے لیے قصد استیلاء لازمی ہے۔

اگر مالک یا اس کا کوئی کارندہ مکان میں موجود ہو اور داخل ہونے والے نے اس کو خارج نہ کیا ہو تو نصف مکان پر قبضۂ غاصبانہ قرار دیا جائے گا۔

چونکہ دونوں کو قبضہ حاصل ہے اس لئے دونوں کو استیلاء بھی حاصل ہے۔ اگر غاصب کی قوت ضعیف ہو اور صاحب مکان پر اس کو کوئی غلبہ حاصل نہ ہو تو اس شکل میں پھر غصب کی کوئی صورت نہیں ہے۔ ہوسکتا ہے کہ غاصب اس صورت میں قصد استیلاء کے ساتھ داخل ہوا ہو لیکن مخفی مباد کہ اس قصد کا کوئی اعتبار نہیں جو عمل میں نہ آئے[1]"

مدعی کے قبضہ میں جو اراضی ہو اس پر بذریعہ داخلہ تصرف کرنے کے متعلق امام شافعی کے مسلک کی یہ توضیح ہوئی۔ اس بیان سے یہ ثابت ہوا کہ ہر اس فعل سے مداخلت بے جا ثابت ہوجاتی ہے جس سے دوسرے کی اراضی پر تصرف یا قبضہ کا اثبات ہو جائے۔ اس لحاظ سے یہاں باقی دوسری صورتوں کے متعلق مزید صراحت کی ضرورت نہیں ہے۔ آیندہ ابواب وفصول میں خود بخود اس پر روشنی پڑے گی۔

---

[1] شرح المنہاج۔ ص ۱۰۹ و ۱۱۰۔ جلد ۴

فصل چہارم

مداخلت بے جا مع نقصان کی نوعیت

گزشتہ صفحات میں مداخلت بے جا بلا نقصان کی نوعیت مشخص ہو چکی ہے۔ اس فصل میں مداخلت بے جا مع نقصان کی نوعیت پر غور کیا جاتا ہے۔

مداخلت بے جا مع نقصان میں نہ صرف انگریزی قانون جنایات اور امام شافعی کا مسلک یکساں ہے بلکہ اس صورت میں ذمہ داری عاید کرنے میں امام اعظم کو بھی اختلاف نہیں ہے۔

"اراضی میں نقص پیدا کیا جائے تو وہ اتلاف کی ایک شکل ہے۔ اراضی کا اتلاف کیا جائے تو ذمہ داری قایم ہوجاتی ہے۔ جیسے کہ مٹی منتقل کرنی۔ واضح ہو کہ اس قسم کے افعال خود عین اراضی میں واقع ہوتے ہیں[1]"

نقص در اراضی کا فعل صادر ہونے کے لیے یہ امر ضروری ہے کہ شخص غیرمجاز اراضی میں داخل ہو یا بعد داخلہ قیام کرے یا کسی مادی شو کو کسی کی اراضی پر گزارے۔ چونکہ یہ سب صورتیں مداخلت بے جا بلا نقصان کی ذیل میں بیان ہو چکی ہیں اس لیے یہاں پھر ان کی تفصیلات کو بیان کرنا تحصیل حاصل ہے۔ البتہ یہ بات فراموش نہ کرنی چاہیے کہ مداخلت بے جا مع نقصان کے صدور کے لیے مداخلت بے جا بلا نقصان کا ارتکاب لازم ہے۔

واضح ہو کہ نقصان اراضی ان صورتوں میں بھی متحقق ہوتا ہے جب کہ اراضی پر کوئی ایسی شو رکھی جائے جو اراضی کی قیمت کو کم کر دے یا اراضی کے کسی ملحقہ مکان کی بنیاد میں ایسا تصرف کیا جائے جو بنیاد کو کمزور کر دے۔

مدعی کی اراضی پر بلا جائز وجہ کے کوئی مادی شو رکھنا کہ اس سے نقصان رونما ہو

---

[1] الہدایہ۔ جلدین آخرین ص ۳۵۸

ارجاع نالش کے لیے کافی ہو جیسے کہ کسی کی دیوار میں کیل گاڑنا[1]۔ لیکن نقصان اراضی کی یہی ایک شکل نہیں ہو سکتی۔ اراضی میں مادّی طور سے کوئی جدید امر پیدا کر دینا بھی نقصان کا موجب ہو سکتا ہو۔ مثلاً مسلسل آمدورفت کے باعث کوئی راستہ پڑ جائے یا اس سے قطع نظر اراضی سے ملحقہ اشیا یا خود اراضی کے ایک حصّے کو اراضی سے علیحدہ کر دینے یا اس کے اجزا کو منتقل کرنے سے بھی نقصان پیدا ہو سکتا ہی[2]۔

ان شکلوں سے قطع نظر نقصان اراضی کی سب مختلف شکلوں کو اس طرح بیان کیا جا سکتا ہو۔

"کسی ایسی اراضی پر جو دوسرے شخص کے قبضہ میں ہو کسی شخص کا ہر ایسا داخلہ جو خلاف قانون ہو مداخلت بے جا ہو۔ اس کی بنا پر گو حقیقی نقصان نہ ہو نالش کی جا سکتی ہی۔ کسی شخص کا کسی اراضی پر خلاف قانون داخلہ اس وقت ہوتا ہی جبکہ وہ ناجائز طور سے اس اراضی پر چلتا یا گھوڑے پر سواری کرتا یا گاڑی چلاتا ہی یا قبضہ کرلیتا یا شخص قابض کو بے دخل کر دیتا ہی یا کسی ایسی شے کو جو اراضی سے مستقلاً ملحق ہی ہو منہدم یا تلف کر دیتا ہو۔ یا اراضی پر یا اراضی میں کوئی شے رکھتا یا قایم کرتا یا نصب کرتا یا بوتا ہو۔ یا باعث ہوتا ہی اس امر کا کہ اپنی اراضی پر کوئی شے مستقل طور پر ایسی قایم ہو جائے جو دوسری فرد کی اراضی پر پھیلتی رہے۔ یا دوسرے کی اراضی پر پانی بہاتا یا پانی بہنے کا سبب بنتا ہی۔ یا غلاظت یا کوئی اور ضرر رساں شے گزارنے کا باعث ہوتا ہی جو خود مباشر کی زمین پر بہ جانے کے لیے جمع ہوتی ہی[3]۔"

ظاہر ہی کہ اس تعدد کے بعد بھی نقصان اراضی کا کوئی حصر نہیں ہو جاتا گو یہ درست ہی کہ اس بیان میں یہ کامیاب کوشش کی گئی ہی کہ موٹی موٹی چند ممکنہ صورتیں مشخص ہو جائیں

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۲۴ - ۱۹۲۴ء -

[2] لنڈسل اور کلرک۔ لا آف ٹارٹس ص ۳۵۰ - ۳۵۲ - ۱۹۲۱ء -

[3] لاز آف انگلینڈ۔ ص ۸۴۸ اور ۸۴۹ - جلد ۲۷ - ۱۹۱۳ء -

لیکن ضرورت اس امر کی ہو کہ نقصان اراضی کو اس طرح تقسیم کیا جائے کہ سب صورتیں خود بخود اس میں منحصر ہو جائیں۔ اسلامی فقہار کی جانب اس کے لیے رجوع کرنا چاہیے۔

"شو کے اتلاف سے ہرجہ ادا کرنے کی ذمہ داری پیدا ہو جاتی ہو چاہے یہ اتلاف شو میں صورۃً و معناً اس طرح پیدا کیا جائے کہ شو انتفاع کے قابل ہی نہ رہے یا معناً کوئی امر شو میں اس طرح پیدا کر دیا جائے کہ گو نفس شو درحقیقت موجود رہے لیکن اس سے انتفاع ممکن نہ رہے[1]"

یہ علامہ کاسانی کا بیان ہو۔ امام غزالی نے جو تین اقسام شمار کیے ہیں وہ بھی اسی اصول پر مبنی ہیں۔ وہ تین اقسام حسب ذیل ہیں۔

۱۔ النقصان[2] - ۲۔ الزیادۃ[3] - ۳۔ تصرفات الغاصب[4]

۱۔ النقصان۔ حقیقی نقصان کے متعلق امام غزالی نے حسب ذیل مثالیں بیان کی ہیں۔

الف۔ غاصب نے زمین سے مٹی منتقل کرلی۔

ب۔ بنا ڈھا دی۔ دیوار گرا دی۔

ج۔ کنواں کھودا گیا۔

د۔ زراعت کی یا درخت لگائے[5]۔

یہ مثالیں تو خود فعل خاطی سے وقوع میں آنے والے نقصان کی ہیں۔ لیکن آفت سماوی کی وجہ سے بھی نقصان وقوع میں آتا ہو[6]۔ مثلاً

الف۔ آفت سماوی کی بنا پر کوئی بنا منہدم ہو جائے۔

ب۔ غلبہ سیل کی بنا پر زمین کا کوئی حصہ بہ جائے

ج۔ غلبہ سیل کی بنا پر درخت اکھڑ جائیں[7]

---

[1] بدائع الصنائع ص ۱۶۵ - جلد ۷ [2] الوجیز ص ۲۰۹ - جلد اوّل۔

[3] الوجیز ص ۲۱۱ - جلد اوّل [4] الوجیز ص ۲۱۳ - جلد اوّل۔

[5] الوجیز ص ۲۱۰ اور ۲۱۱ - جلد اوّل۔ البتہ پہلی مثال جوهرة النیرة ص ۲۳ - جلد دوم سے ماخوذ ہو۔

[6] بدایۃ المجتہد ص ۲۶۶ - جلد دوم - [7] جوهرة النیرہ - ص ۲۳ - جلد ۲ -

۲- الزیادۃ - قاضی ابن رشد نے زیادۃ کی تقسیم اس طرح کی ہو۔[1]
کسی مال میں جو نمو ہوتا ہو اس کی دو قسمیں ہوتی ہیں۔
۱- نمو فعل اللہ سے پیدا ہو۔ مثلاً چھوٹا بڑا ہو جائے۔ دُبلا موٹا ہو جائے۔ عیب جاتا رہے۔
۲- نمو فعل غاصب سے وجود میں آئے۔
ان اقسام میں سے پہلی قسم میں مال سے اس کا کوئی جزو فوت نہیں ہو جاتا ہو - فعل غاصب سے مال میں جو اضافہ ہوتا ہو اس کی دو صورتیں ہیں۔
الف - مال میں غاصب اپنے ایسے مال کا اضافہ کر دے جو بنفسہ موجود رہے مثلاً کسی عمارت میں نقش وغیرہ۔
ب - غاصب کے صرف کسی عمل کی بنا پر مال میں اضافہ ہو جائے۔
شکل الف کی پھر دو صورتیں ہیں۔
۱- مال مغصوب کا حالت اوّل میں اعادہ ممکن ہو مثلاً کسی زمین مغصوب پر کوئی عمارت بنائی۔ عمارت ڈھادی جائے تو زمین اپنی پہلی حالت پر عود کر آئے گی۔
۲- مال مغصوب کا حالت اوّل میں اعادہ ناممکن ہو۔
شکل ب کی بھی دو قسمیں ہیں۔
۱- عمل قلیل ہو۔ اس عمل کی بنا پر مال اپنی پہلی حالت سے دوسری حالت میں نہ منتقل ہو جائے یا مال کا نام اس عمل کی بنا پر نہ بدل جائے۔
۲- عمل کثیر ہو اس عمل کی بنا پر مال اپنی پہلی حالت سے دوسری حالت میں منتقل ہو جائے۔[1]
۳- تصرفات الغاصب - اس ذیل میں بیع و تسلیم کو شمار کیا جاتا ہے۔[2] ہبہ اور وقف بھی اسی ذیل میں آئیں گے۔ علامہ سرخسی نے بیان کیا ہو کہ
"بیع اور تسلیم پر اتلاف کا اطلاق ہوتا ہو۔ اس کی بنا پر ہرجے کی ادائی لازم ہو جاتی ہے۔[3]"
غرض اس طرح نقصان اراضی کا فی الجملہ حصر ہو جاتا ہو۔
مداخلت بے جا کی دونوں صورتوں میں یہ بحث پیدا ہوتی ہو کہ مداخلت از فوق اور مداخلت از تحت کی کیا صورت ہو۔ آیندہ فصل میں اسی پر روشنی ڈالی جائے گی۔

---

[1] الزیادۃ کے متعلق یہ سارا بیان بدایۃ المجتہد ص ۲۶۷ اور ۲۶۸ - جلد ثانی سے ماخوذ ہو۔
[2] الوجیز ص ۲۱۳ - جلد اوّل - [3] المبسوط ص ۵۷ - جلد ۱۱

فصل پنجم

مداخلت از فوق اور مداخلت از تحت

مداخلت بے جا کی ہر قسم میں یہ دیکھنا ضروری ہو کہ سطح سے نیچے اور سطح سے اوپر مداخلت کی جائے تو کیا احکام ہیں۔

اوّل مداخلت از تحت پر بحث کی جاتی ہو بعد ازاں مداخلت از فوق پر غور کیا جائے گا۔

۱۔ مداخلت از تحت

اس سلسلے میں سب سے اوّل یہ دیکھنا چاہیے کہ سطحِ زمین سے نیچے کے حصے کی ملکیت کس کو حاصل ہوتی ہو۔ قرار دیا گیا ہو کہ

"عام طور سے جو شخص سطح زمین کا مالک یا قابض ہوتا ہو وہ سطح سے نیچے کے حصے کا بھی قابض یا مالک ہوتا ہو[۱]"

اسی سلسلے میں قرار دیا گیا ہو کہ

"سطح سے نیچے جو مداخلت عمل میں آئے خواہ وہ کسی گہرائی میں کیوں نہ ہو قابلِ ارجاعِ نالش ہو۔ مثلاً ایک ہمسایہ معدنِ زغال کا قابض دوسرے معدن زغال سے کویلہ حاصل کرتا ہو[۲]"

فقہاء اسلام کا مسلک بھی اس سے مختلف نہیں ہو۔ علامہ ابو اسحٰق الشیرازی نے معدن اور رکاز کی زکاۃ کے متعلق جہاں بحث کی ہو وہاں لکھا ہو کہ

"جب کوئی آزاد مسلمان کسی غیر آباد یا مملوکہ زمین کے معدن سے بقدر نصاب سونا یا چاندی نکالے تو اس پر زکاۃ واجب ہوگی۔

---

[۱] لا آف ٹارٹس ۔ سامنڈ ۔ ص ۲۲۵ ۔ ۱۹۲۴ء ۔ ص ۲۳۶ ۔ ۱۹۲۸ء ۔

اگر کسی غیر کی مملوکہ زمین کے معدن سے سونا یا چاندی نکالی جائے تو اس کی ملکیت اسی شخص کو حاصل ہوگی جس کو کہ خود زمین پر ملکیت حاصل ہو۔ ضرور ہوگا کہ سونا یا چاندی مالک زمین کے سپرد کردی جائے۔

مالک، سونا اور چاندی حاصل کرلے تو اس پر زکاۃ واجب ہوگی۔ اگر سونا یا چاندی سے قطع نظر کوئی اور شے نکالی ہو مثلاً لوہا، تانبا، فیروزہ، بلّور وغیرہم تو زکاۃ واجب نہیں ہے۔

ان اشیاء کا شمار اموال زکاۃ میں نہیں ہے لہٰذا ان میں حق معدن بھی واجب نہیں ہے[1]۔

اس بیان سے حسب ذیل امور متعین ہوئے۔

۱۔ ہر قسم کے معدن پر ملکیت ثابت ہوتی ہے اور یہ ملکیت تابع ہے زمین کی ملکیت کے۔
۲۔ معدن پر بھی مداخلت ہوسکتی ہے۔
۳۔ غیر کے معدن سے کوئی شے حاصل کرلی جائے تو اصلی مالک کو استرداد کا حق حاصل ہے

امام اعظم کا مسلک گو اموال معدنی کی زکاۃ کے متعلق امام شافعی کے مسلک سے علیحدہ ہے لیکن مسئلۂ مانحن فیہ میں ان کا مسلک بھی امام شافعی کے مسلک سے جُدا نہیں ہے۔ صاحب الہدایہ نے تصریح کی ہے کہ

"خراجی یا عشری زمین میں سونا یا چاندی یا لوہا یا تانبا موجود ہو تو ہمارے پاس خمس واجب ہے۔ امام شافعی نے کوئی ذمّہ داری واجب نہیں کی ہے۔

اگر کوئی شخص اپنے مکان میں معدن پائے تو امام اعظم کے پاس کوئی ذمّہ داری لازم نہ ہوگی۔ امام محمدؒ اور امام ابو یوسف نے قرار دیا ہے کہ اس میں بھی خمس واجب ہے۔

امام اعظم کی دلیل یہ ہے کہ معدن بھی زمین کا ہی جزو ہے۔ زمین کے اجزا سے ہی مرکّب ہے۔ دوسرے تمام اجزاء زمین میں کوئی ذمّہ داری واجب نہیں ہے لہٰذا

---

[1] المہذب جلد اوّل ص ۱۶۲۔ مطبوعہ مطبع دارالکتب العربیہ الکبرےٰ۔ مصر۔

اس جزو میں بھی کوئی ذمّہ داری واجب نہ ہوگی کہ جزو کل کا مخالف نہیں ہوتا۔
اگر معدن زمینِ مملوکہ میں پایا جائے تو امام اعظم سے اس بارے میں دو روایتیں ہیں۔ جامع الصغیر کی روایت یہ ہو کہ چونکہ مکان کی ملکیت کی وجہ سے عشر یا خراج کی ادائی لازم نہیں ہو اس لیے مکان میں کوئی معدن پایا جائے تو زکاۃ واجب ہوتی ہو۔ بخلاف اس کے زمین کی ملکیت کی بنا پر عشر یا خراج ادا کرنا پڑتا ہو۔ اس لیے زمین میں معدن پایا جائے تو زکاۃ واجب نہیں ہوتی۔ اگر رکاز (مدفونہ) نکلے تو ائمہ احناف نے خمس واجب کیا ہو[1]"

صاحب الہدایہ نے رکاز اور معدن میں یہ فرق کیا ہو کہ مدفونہ کی حیثیت ودیعت کی ہو، بخلاف معدن کے کہ اس کا شمار زمین کے اجزا میں ہوتا ہو اس لحاظ سے اس کو مشتری پر منتقل کر دیا جاتا[2] ہو۔

ان بیانات سے ثابت ہوا کہ معدن پر تبعاً ملکیت حاصل ہوتی ہو۔ جب معدن پر ملکیت ثابت ہو تو لامحالہ اس میں جو نقصان پیدا کیا جائے گا اس کی ذمّہ داری خاطی پر رہے گی۔

۲۔ مداخلت از فوق

اب سے کچھ عرصہ قبل خلار کے استعمال کے متعلق زیادہ توجہ نہیں کی جاتی تھی۔ اس کی ضرورت بھی نہیں تھی۔ لیکن فی زماننا ہوائی جہازوں کی روز افزونی سے یہ مسئلہ بھی روز بروز اہمیت حاصل کرتا جاتا ہو۔ چونکہ اس کے متعلق مقدمات اب رجوع ہونے لگے ہیں اس لیے اس بارے میں ابھی کوئی قطعیت نہیں پیدا ہوئی ہو۔ سر جان سامنڈ نے وضاحت کی ہو کہ

"عام طور سے یہ کہا جاتا ہو کہ کسی سطح کی ملکیت یا قبضہ سے خلا کی ملکیت یا قبضہ بھی غیر محدود طور سے قابض یا مالک کو حاصل ہو جاتا ہو۔ یہ قول اس حد تک درست ہو کہ قابض یا مالک اپنے اغراض کے لیے دوسروں سے قطع نظر اس امر کا مستحق ہو کہ اس خلا کو غیر محدود طریقے سے استعمال کرے۔ وہ اگر چاہے تو مینارِ بابل تعمیر کرسکتا ہو اور درمیان میں جو شے آئے اس کو دور کرسکتا ہو گو وہ دوسروں کی ملک

---

[1] الہدایہ جلدین اوّلین ص ۱۷۹ اور ۱۸۰ [2] الہدایہ جلدین آخرین ص ۱۸۰۔

ہی کیوں نہ ہو اور گو اس کی موجودگی سے کوئی ہرج نہ ہو اور اس کی موجودگی کسی ایسی غلطی کی بنا پر بھی نہ ہو جس کی وجہ سے حق نالش پیدا ہو سکے۔

اس طرح دوسروں کی زمین پر اُگے ہوئے درخت کی ڈالیاں کاٹی جا سکتی ہیں گو مالک درخت کے خلاف درخت کی موجودگی کے سبب سے کوئی نالش نہ ہو سکے۔ اسی طرح ٹیلی گراف اور الیکٹرک کے وہ تار بھی کاٹے جا سکتے ہیں جو خلا میں کسی کی زمین پر موجود ہوں خواہ ان تاروں کی بلندی کس قدر بلند ہی کیوں نہ ہو اور ان سے کوئی ہرج یا تکلیف بھی نہ ہو۔

اس سے یہ نہیں خیال کرلینا چاہیے کہ خلا کی جانب سے ہر داخلہ بطور خود قابلِ ارجاعِ نالش ہو۔ اس قسم کا کوئی حق حاصل ہونے کے متعلق کوئی قابلِ لحاظ سند موجود نہیں ہو۔ قابضِ اراضی کے حقوق کی اس حد تک وسعت عوام کے اس حق کو جو خلا کے استعمال کے متعلق ہو تنگ کر دینے کے مترادف ہوگی ایسی حالت میں پتنگ اُڑانا امر قابلِ نالش ہو جائے گا۔ کبوتر کے ذریعے خط روانہ کرنے کی بھی یہی شکل قرار پائے گی۔ ہوائی جہاز میں سواری کرنا بھی نالش کا موجب ہوگا۔ توپ سے گولہ باری بھی نادرست ٹھہرے گی گو ان سب امور سے کوئی حقیقی یا ممکنہ نقصان نہ ہو، کوئی خطرہ نہ ہو اور کوئی تکلیف ثابت نہ ہو سکتی ہو۔

اس مسئلہ میں مسلّمہ آرا کی حالت کچھ اس طرح واقع ہو کہ یہ امر ناممکن ہی کہ اس خصوص میں درحقیقت جو قانون ہو اس کو تیقن کے ساتھ ظاہر کیا جا سکے[1]۔ اس مسئلہ میں جو اختلاف ہو اس کی قدرے توضیح سر فریڈرک پولک نے اس طرح کی ہو کہ

"یہ امر مشتبہ ہو کہ آیا کسی کی اراضی پر سے سطح کو مس کیے بغیر گزرنا مداخلت بے جا ہو یا نہیں۔ مثلاً ہوائی سواری ہو یا کسی مادّی شَے کو سطح پر سے خلا میں گزارنا۔ جیسے کہ بندوق سے گولی چلانا۔

لارڈ الن برو کے خیال میں اراضی کی خلار محاذی میں داخل ہونا مداخلت

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۲۶ اور ۲۲۷ - ۱۹۲۴ء - ص ۲۳۷ و ۲۳۸ - ۱۹۲۸ء

بے جا نہیں ہے اور حقیقی نقصان ثابت ہو تو بالواسطہ نقصان رسانی میں جو چارہ کار حاصل ہے وہی چارہ کار اس صورت میں بھی حاصل ہوگا۔

لارڈ الن برو کے اس فیصلے کے پچاس سال بعد لارڈ بلاک برن نے مداخلت خلا کے متعلق اس سے مخالف رجحان ظاہر کیا[1]۔

سر فریڈرک پولک نے لارڈ بلاک برن کی رائے کو ترجیح دی ہے[2] اور اپنے سلسلہ بیان کو یوں دراز کیا ہے۔

"یہ بات ظاہر ہے کہ سطح سے نیچے خلاف قانون مداخلت واقع ہوتی ہے۔ اس لحاظ سے کامن لا (قانون غیر موضوعہ) کے جو اصول ہیں ان کے مد نظر یہ امر ممکن نہیں معلوم ہوتا کہ خلا کی جانب سے جو مداخلت عمل میں آئے اس کو مداخلت بے جا میں شمار نہ کرنے کے لیے کوئی وجہ قرار دی جا سکے۔ ہاں بلا شبہ یہ ہو سکتا ہے کہ خلا کی جانب سے مداخلت بے جا عمل میں آئے تو اس کی ممکنہ وسعت میں کوئی معقول حد قرار دے دی جائے۔

اسی اصول کو قانون ہوا رانی ۱۹۲۰ء میں مشخص کیا گیا ہے۔ قانون غیر موضوعہ کے لحاظ سے بین طور پر یہ امر مداخلت بے جا میں شمار ہوگا جب کہ کوئی فرد کسی دوسرے فرد کی اراضی پر بقدر معمولی عمارتوں کی بلندی کے پرواز کرے۔ اگر معمولی عمارتوں کی بلندی کا جو معیار ہے اس سے زیادہ تر بلندی پر گھوما جائے تو اس کی بنا پر جو نقصان ہو اس کو امر باعث تکلیف میں شمار کیا جائے گا۔

اب رہا گولی چلانا۔ اس کے متعلق یہ امر باعث تعجب ہوگا اگر ہم صرف حقیقی نقصان کی بنا پر معترض ہوں۔ لیکن زمانۂ حال میں گولہ باری کا جو معیار ہے اس کے نظر کرتے گولہ کے گزرنے کو مداخلت بے جا میں داخل شمار کرنا مشتبہ ہے[3]۔

بہر حال سر جان سامنڈ نے یہ تجویز پیش کی ہے کہ

"مداخلت بے جا قرار دینے کے لیے اراضی[4] کے ساتھ کوئی ممکنہ اتصالی تعلق پیدا

---

[1] پولک - لا آف ٹارٹس - ص ۳۶۱ - ۱۹۲۹ء [2] و [3] پولک - لا آف ٹارٹس - ص ۳۶۲ و ۳۶۳ [4] اس میں عمارات درخت اور دوسرے وہ اشیا جو اراضی سے ملحق ہوں بلاشبہ داخل ہیں

ہونا چاہیے۔ ورنہ خلا میں محض داخلہ کوئی قابل نالش قصور نہیں ہے۔ البتہ اگر قابض کو کوئی حقیقی نقصان پہنچے یا اس کو کسی امر کا کوئی خطرہ ہو یا تکلیف برداشت کرنی پڑے تو اس حالت میں امر باعث تکلیف کی طرح نالش ہو سکے گی[1]۔"

اس طرح گویا نالش کا حق پیدا ہونے کے لیے حقیقی نقصان ہونا ضروری ہے۔ اور اس کو ثابت کرنا چاہیے۔

ہوائی جہازوں کے متعلق اب یہ امر بلا شبہ بذریعہ قانون موضوعہ قرار دیا جا چکا ہے کہ "مداخلت بے جا یا امر باعث تکلیف کی کوئی نالش محض اس وجہ سے نہ ہو سکے گی کہ کسی فرد کی جایداد پر سے کسی ہوائی سواری کا زمین پر اتنی بلندی سے صرف گزر ہوا ہے جو ہوا، موسم اور دوسرے سب حالات کے مد نظر مناسب ہے۔ اس قسم کی پرواز کے معمولی حوادث کے متعلق بھی نالش نہ ہو سکے گی بشرطیکہ اس قانون کے احکام اور اس کے تحت جو قواعد مرتب کیے جائیں اور محالفہ کی خلاف ورزی نہ ہو[2]۔"

لیکن بہرحال اسی قانون کی اسی دفعہ میں ہوائی سواری کے مالک کو اس تمام حقیقی نقصان کا مطلقاً ذمہ دار قرار دیا گیا ہے جو اس کی وجہ سے بحالت پرواز کسی کی ذات یا جایداد کو پہنچے اس کے لیے کسی غفلت یا ارادہ یا کسی اور وجہ نالش کو ثابت کرنا ضروری نہیں ہے

خلاصہ بیانات | اس تمام بحث سے جو امور متعین ہوئے وہ یہ ہیں:-

۱۔ اس بارے میں فی الوقت کوئی قطعی رائے ظاہر نہیں کی جا سکتی۔

۲۔ کسی سطح کی ملکیت یا قبضہ کی بنا پر مالک یا قابض اپنے اغراض کے لیے۔ دوسروں سے قطع نظر۔ اس خلا کو غیر محدود طریقے سے استعمال کر سکتا ہے۔

۳۔ خلا سے ہر شخص فایدہ اُٹھا سکتا ہے۔

۴۔ خلا کی جانب سے جو داخلہ عمل میں آئے وہ بطور خود قابل نالش نہیں ہے۔

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۲۷ - ۱۹۲۴ء - ص ۲۳۸ - ۱۹۲۸ء

[2] دفعہ ۹ قانون ہوارانی ۱۹۲۰ء - محالفہ سے مراد بین الاقوامی محالفہ بابت ۱۹۱۹ء مراد ہے۔

۵۔ معمولی عمارتوں کی بلندی کے بقدر پرواز کرنا مداخلت بے جا ہی۔ اس میں ہوا، موسم اور دوسرے حالات کا لحاظ کیا جائے گا۔

۶۔ حقیقی نقصان ہوجائے تو پرواز کنندہ ذمّہ دار ہی۔

اسلامی فقہا کا نقطۂ نظر | اب اس ضمن میں اسلامی فقہا کا نقطۂ نظر مقرّر کرنے کی کوشش کی جاتی ہی۔ اس خصوص میں اور خاص کر ہوائی سواریوں کے متعلق کسی جزیہ کا پتہ چلنا دقّت طلب ہی۔ ظاہر ہی کہ اس زمانے میں اس قسم کی کوئی ضرورت پیش نہیں آئی تھی لیکن باوجود اس کے اسلامی فقہا کے جو عام اصول ہیں ان کی بنا پر اس خصوص میں قواعد قرار دینا دشوار نہیں ہی۔

فقہ حنفی کا ایک اصول یہ ہی کہ

ہوسکتا ہی کہ کوئی امر کسی دوسرے امر کے ضمن میں تبعاً اور حکماً پایا جائے گو قصداً اس کا وجود نہ ہوسکے[1]۔

علامہ نجم الدین النسفی نے اس کی مثال میں بیان کیا ہی کہ

اگر کوئی غلام خریدا جائے تو اس کے اعضا مبیع میں داخل ہوں گے۔ اسی طرح ہوائے مکان، مکان کے بیع کی صورت میں، اسی طرح حقِ شرب زمین کے بیع کی صورت میں۔ اگر غلام کے اعضا، ہوائے مکان اور حقِ شرب کے بیع کا معاہدہ قصداً اسی حد تک کیا جائے تو درست نہیں ہی۔

اسی بنا پر یہ قرار دیا گیا ہی کہ

"ہر شخص جس کو کسی محل پر ملکیت حاصل ہو جائے اس کو اس محل کے فوق و تحت پر بھی ملکیت حاصل ہوجاتی ہی۔ اس کا مطلب یہ ہی کہ جس حصّۂ زمین پر ملکیت حاصل ہی وہاں جس طرح چاہے عمارت بنائی جاسکتی ہی اور اس کو جس طرح چاہے بلند کیا جاسکتا ہی[2]"

اس عبارت میں ملکیت سے مراد حق تصرّف ہی کیوں کہ تملک مال پر حاصل ہوتا ہی۔ ہوا

---

[1] اصول کرخی۔ شامل تاسیس النظر ص ۸۳۔

[2] مجلۃ الاحکام مادہ ۱۱۹۴۔

(خلا) مال نہیں ہے - مال وہ ہے جس پر قبضہ حاصل ہو سکے اور اس کا احراز ممکن ہو۔ ہوا پر قبضہ حاصل کرنا یا اس کا احراز ممکن نہیں ہے اس لیے اس پر مال کا اطلاق بھی نہیں ہو سکتا[1] اس لحاظ سے مالک یا قابضِ اراضی کو خلا پر تصرف کرنے کی صرف اباحت حاصل ہے۔ ہوا (خلا) سے انتفاع کی وہی صورت ہے جو کہ سمندر، آفتاب اور چاند سے انتفاع کی ہے۔ ان اشیاء سے ہر شخص جس طرح چاہے فایدہ حاصل کر سکتا ہے، کوئی اس کو روک نہیں سکتا[2]۔ لیکن اس اباحت کے ساتھ دوسروں کی جایداد کی حرمت کے متعلق جو ذمہ داری قایم کی گئی ہے اس کو کسی طرح نظر انداز نہیں کیا جا سکتا۔ شیٔ مباح سے انتفاع ہر شخص کو جائز ہے لیکن شرط یہ ہے کہ اس انتفاع کی بنا پر عامۃ النّاس کو ایذا نہ ہو[3]۔ اس بنا پر اور اس لحاظ سے کہ ضرر کا ازالہ کیا جائے گا[4] ہوا رانی کی بنا پر جایداد کو نقصان پہنچے تو اس کی ذمہ داری سے نقصان کنندہ بچ نہیں سکے گا۔

اس بیان سے یہ باتیں روشن ہوئیں کہ

۱- ہوا - (خلا) سے انتفاع کا ہر شخص کو حق ہے۔

۲- اس انتفاع میں یہ امر پیش نظر رہنا چاہیے کہ عامۃ الناس کو ایذا نہ ہو۔

۳- ہر مالک یا قابضِ اراضی کو اپنی سطح سے محاذی خلا کے استعمال کا پورا حق ہے۔

۴- اس حق کے باوجود دوسرے شخص کو ہوا کے انتفاع سے نہیں روکا جا سکتا - لیکن

۵- مالک یا قابض اراضی اس بات کا مستحق ہے کہ دوسرا شخص اگر خلا سے انتفاع حاصل کرتا ہے تو وہ کوئی نقصان نہ پہنچائے۔

انگریزی قانون اور اس حنفی مسلک میں جو توافق اور اختلاف ہے اس کی صراحت ذیل میں کی جاتی ہے۔

دونوں قوانین متفق ہیں کہ

---

[1] علامہ عینی - حاشیہ الہدایہ - جلدین آخرین ص ۴۰ - حاشیہ نمبر ۳ -

[2] الہدایہ - جلدین آخرین - ص ۴۶۸ - فصول فی مسایل الشرب -

[3] مجلۃ الاحکام - مادہ ۱۲۵۴ - [4] الاشباہ والنظائر - قاعدہ خامسہ -

۱. کسی سطح کی ملکیت یا قبضہ کی بنا پر مالک یا قابض اپنے اغراض کے لیے خلا کو غیر محدود طریقے سے استعمال کر سکتا ہی۔

۲. خلا سے ہر شخص فایدہ اٹھا سکتا ہی۔

۳. اس انتفاع میں یہ امر پیش نظر رہنا چاہیے کہ کسی کو نقصان نہ ہو۔

۴. حقیقی نقصان ہو جائے تو پرواز کنندہ ذمّہ دار ہو۔

اختلاف اس امر میں ہو کہ انگریزی قانون نے معمولی عمارتوں کی بلندی کے بقدر پرواز کرنا مداخلت بے جا قرار دیا ہو لیکن تصرّف در جایداد غیر کی حد تک اس قسم کا داخلہ امام اعظم کے اصول کے لحاظ سے مداخلت بے جا میں شمار نہ کیا جائے گا۔ لیکن دوسروں کے گھروں کا اندرونی حال معلوم کرنے کے لیے یا عورتوں کے دیکھنے کی غرض سے پرواز کی جائے تو بلاشبہ اس پر مداخلت بے جا کا اطلاق ہوگا۔ اس حالت میں عدالت سے حکم امتناعی صادر کرنے کی درخواست ہو سکے گی۔

مسئلہ یہ بیان کیا جاتا ہو کہ درخت کی ڈالیوں کا مشتری ان کو توڑنے کے لیے اوپر چڑھے تو آواز لگائے۔ یہ صورت خانگی حال معلوم کرنے کے لیے پرواز کی جائے تو اس صورت سے بالکل منطبق ہو[1]۔

اس لحاظ سے ہوائی سوار کو لازم ہو کہ وہ معمولی عمارتوں کی بلندی سے بقدر اس کے پرواز کرے کہ لوگوں کے اندرونی حالات سے واقف ہو جانے اور عورتوں کی بے ستری کا خوف نہ ہو۔

فقہاء شوافع کی رائے علامہ زرکشی نے لکھا ہو کہ

"جو شخص کسی زمین کا مالک ہوتا ہو اس کی خلا بھی اس سے مختص ہو جاتی ہو۔ اس بنا پر دوسرے شخص کو اس خلا میں کسی شی کے گزارنے اور تصرّف کرنے کی ممانعت کی جائے گی۔ لیکن جس امر میں کوئی ضرر نہ ہو وہ اس سے مستثنیٰ ہو جیسے کہ شکار پر تیر چلانا۔

جب یہ صورت ہو تو چاہیے کہ مالکِ زمین کو اپنی زمین کے علو سے کوئی وجہ اختصاص نہ رہے۔ البتہ کوئی ضرورت ہو تو اس سے فائدہ حاصل کرے۔

سطح زمین سے اوپر ملکیت قرار دینے میں کوئی فایدہ نہیں ہو۔ اسی بنا پر یہ بھی

---

[1] شرح مجلۃ الاحکام۔ تالیف رستم بن سلیم۔ ص ۲۳۔ جلد اوّل۔ بضمن شرح مادہ ۲۰ تحت قاعدہ۔ الضرر یزال۔

چاہیے کہ ضرورت سے قطع نظر زمین کے نیچے بھی ملکیت قرار نہ پائے۔ زمین کے ساتوں درجوں تک ملکیت قرار دینے کی ضرورت نہیں ہو کہ اس کی حاجت نہیں ہوتی ہو۔

لیکن حدیث شریف جو ہو کہ "من غصب شبرا من ارض طوقه الله من سبع ارضین" سے اس رائے کا تعارض ہوجاتا ہو۔ یہ حدیث دلیل ہو اس بات کی کہ باوجود عدم ضرورت زمین کے ساتویں طبقے کی انتہا تک ملکیت حاصل ہوتی ہو۔

واضح ہو کہ قاضی حسین اور امام وغیرہما نے قرار دیا ہو کہ جس شخص کو زمین پر ملکیت حاصل ہوتی ہو اس کو زمین کی خلا پر آسمان تک اور زمین کی انتہا تک ملکیت حاصل ہوتی ہو۔

ارباب فقہ نے صراحت کی ہو کہ ہوا پر اصل زمین کے ساتھ خرید و فروخت کا لحاظ ہوتا ہو۔ اگر صاحب زمین اپنی زمین کی ہوا کو اس غرض سے فروخت کرے کہ اس میں پرندہ اُڑایا جائے تو درست نہیں ہو کیوں کہ ہوا کے حق سے جب تک کہ اس کا تعلق کسی عین سے نہ ہو فایدہ نہیں اٹھایا جا سکتا[1]۔

اسی اصول کو علامہ زرکشی نے یوں بھی دہرایا ہو۔

" زمین اور عمارت کی ہوا اصل زمین اور عمارت کے تابع ہو اگر اصل زمین وعمارت پر تصرف جائز ہو تو ہوا پر بھی تصرف جائز ہو۔ اگر اصل زمین وعمارت وقف ہو تو اس کی ہوا بھی وقف ہو۔ مسجد کی ہوا پر مسجد کا اعتبار ہوگا۔ مشترکہ راستے کی ہوا مشترک ہوگی۔ اگر اجارہ پر کوئی مکان حاصل کیا جائے تو اس کی ہوا پر بھی وہی حکم ہوگا۔

مشترک راستہ استعمال کرنے والوں میں سے کوئی شخص ہوا میں کوئی شو گزارنا چاہے تو اس کو اس سے باز رکھا جائے گا۔

کسی شخص نے کوئی باؤلی وقف کی اور یہ چاہا کہ باؤلی کے محاذی کوئی دیوار

---

[1] اس حدیث کا مطلب یہ ہو کہ جو شخص کسی دوسرے شخص کی ایک بالشت زمین بھی غصب کرلے تو قیامت میں اس کی گردن میں سات زمینوں کا طوق ڈالا جائے گا یعنی زمین کے ساتوں طبقات کا طوق۔ [2] القواعد۔ تحت۔ الملک۔

اٹھائے اور اس پر اس طرح چھت ڈالے کہ یہ چھت باؤلی میں اور اس کی ہوا میں مخل ہو۔ اگر اس سے باؤلی کو ضرر ہوتا ہو تو چھت بنانے کی ممانعت کی جائے گی۔ ابن عبد السلام نے اپنے امالی میں بیان کیا ہے کہ اگر چھت سے باؤلی کو کوئی ضرر نہ ہو تو اس حالت میں بھی چھت ڈالنے سے منع کیا جائے گا۔

المہذب کے باب الغصب میں بیان کیا ہے کہ اگر کسی کی دیوار پر کسی دوسرے شخص کا کوئی پرندہ آجائے اور مالک کے برانگیختہ کرنے اور پتھر مارنے سے پرندہ اڑ جائے (بایں طور کہ مالک کے پاس پھر واپس نہ آئے) تو ہرجہ کی ذمہ داری عاید نہ ہوگی۔ دوسرے کے پرندے کا اس طرح آنا پہلے ہی سے منع ہے۔ لیکن اگر ہوا میں پتھر مارا جائے اور اس کی وجہ سے پرندہ مرجائے تو ذمہ داری قایم ہوگی چاہے پرندہ مکان کی ہوا میں ہو یا چاہے مکان کے باہر کی ہوا میں۔ کسی کو یہ حق نہیں ہے کہ پرندے کو اپنے مکان کی ہوا میں آنے سے روکے[1]۔"

ان دونوں بیانات سے مقرر یہ ہوا کہ

۱۔ ہر مالک یا قابضِ اراضی کو اپنی سطح سے محاذی خلا کے استعمال میں کوئی روک نہیں ہے۔

۲۔ دوسرے شخص کو اس خلا میں کسی شے کے گزارنے اور تصرف کرنے کی ممانعت کی جائے گی لیکن

۳۔ جس امر میں کوئی ضرر نہ ہو وہ اس سے مستثنیٰ ہے۔

اس طرح امام شافعی کا مسلک بھی اس خصوص میں امام اعظم کے مسلک اور انگریزی قانون جنایات کے اصول سے مختلف نہیں ہے۔

---

[1] القواعد تحت الھواء

فصل ششم

مداخلت بے جا کے متعلق مدعی کا استحقاق

جنایات بر جایداد کی حد تک قبضہ کے اثر سے جس باب میں بحث کی جاچکی ہے[1] وہاں یہ بتایا جا چکا ہے کہ اسلامی فقہاء نے جنایات بر جایداد کو حقِ ملکیت کے مقابل قرار دیا ہے اور انگریزی قانون نے حقِ قبضہ کے مقابل۔ لیکن اسلامی فقہاء نے قابض کا حق اور انگریزی قانون نے مالک کا حق تسلیم کیا ہے۔ اس بارے میں جو قواعد مقرر ہیں ان پر اس فصل میں ذرا تفصیل سے غور کیا جاتا ہے۔

۱۔ "مداخلت بے جا کی نالش صرف اس شخص کی جانب سے ہو سکے گی جو قابضِ اراضی ہو۔ اس قسم کی تعدی اصل میں حقِ قبضہ کی خلاف ورزی سے پیدا ہوتی ہے۔ حقِ ملکیت کو اس سے کوئی تعلق نہیں۔ بلا قبضہ حق ملکیت کی حفاظت کے لیے دوسرے طریقے قرار دیے گئے ہیں۔ اس کے لیے مداخلت بے جا کی نالش رجوع نہ کی جاسکے گی۔

اس طرح مالکِ اراضی اس اراضی کے لیے جو اس کے پٹہ دار وغیرہ کے قبضہ میں ہو محض مداخلتِ بے جا کی بنا پر کوئی نالش دائر نہ کر سکے گا۔"

۲۔ "مالک اراضی کو حق نالش حاصل نہیں ہے سوا اس صورت کے کہ وہ محض مداخلتِ بے جا سے زیادہ کوئی اور حقیقی نقصان اپنے حقِ باز یافتنی کے متعلق ثابت کر سکے

---

[1] ملاحظہ ہو مقالہ ہٰذا کا حصہ اوّل باب سوم۔

نقصان کا معیار یہ ہے کہ اراضی کی قیمت گھٹ جائے[1]"

قبل اس کے کہ اسلامی فقہاء کا مذہب متعین کیا جائے انگریزی قانون کی مزید توضیح ضروری ہے۔ واضح ہو کہ ارجاعِ نالش کے وقت جو فرد قابضِ اراضی ہوتا ہے اس کے ہی استحقاق کے متعلق مداخلت بے جا وغیرہ کے ضمن میں زیادہ تر بحث کی جاتی ہے۔ لیکن جن افراد کو حق باز یافتگی حاصل ہوتا ہے ان کو بھی قانونی استحقاق حاصل ہوتا ہے۔ مثلاً پٹہ زمین کی صورت میں مالکِ زمین کا استحقاق۔

حقوق باز یافتنی میں دو قسم کے افراد سے نقصان پیدا ہو سکتا ہے۔

۱۔ پٹہ دار یا دوسرے قابض کی جانب سے۔

۲۔ کسی اجنبی کی جانب سے۔

پہلی قسم کے افراد سے اراضی میں جو نقصان پیدا ہوتا ہے اس کا تعلق اپنی عام حیثیت میں قانونِ جنایات سے متعلق نہیں ہے۔ اس کو قانونِ جایداد کی ایک شاخ قرار دیا جاتا ہے۔ دوسری قسم کے افراد سے جو نقصان وقوع میں آتا ہے البتہ اس کو قانونِ جنایات کے عام اصول سے تعلق ہے۔

روشن ہو چکا ہے کہ مداخلتِ بے جا وغیرہ کی بنا پر اراضی کا باز یابندہ صرف اسی صورت میں نالش دائر کر سکے گا جب کہ اس کے منافعِ باز یافتنی کا حقیقی نقصان ہوا ہو اور وہ نقصان دوامی ہو۔ محض نفس مداخلتِ بے جا سے نالش رجوع کرنے کا حق پیدا نہیں ہو جاتا۔ عارضی نقصان کی صورت میں صرف قابض کو حق ہے کہ نالش دائر کرے۔ دوامی نقصان کی صورت میں قابض اور باز یابندہ دونوں کو نالش دائر کرنے کا حق حاصل ہے۔

دوامِ نقصان کا معیار یہ ہے کہ وہ اس وقت بھی مؤثر حالت میں موجود رہے جب کہ باز یابندہ کا اراضی پر قبضہ ہو جائے۔ عارضی نقصان کی مثال میں شور و غل کو پیش کیا جا سکتا ہے۔ ان امور سے کوئی مادی نقصان دوامی طور پر نہیں ہوتا۔ اس کے مقابل میں عمارت ڈھا دینا زمین سے مٹی منتقل کرلینا، لکڑی کاٹ لینا، یا سہارے کا الگ کرلینا دوامی نقصان کی مثالیں ہیں۔

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۲۸۔ ۱۹۲۴ء۔ ص ۲۳۹۔ ۱۹۲۸ء۔

اس مقام پر نقصانِ مسلسل اور نقصانِ دوامی میں بھی فرق کرنے کی ضرورت ہو۔
نقصان دوامی کی شکل یہ ہو کہ مضرت کی تکمیل ہو چکی ہو اور اس کے پیدا شدہ نتائج اراضی پر باز یا بندہ کا قبضہ ہونے کے بعد بھی موجود رہتے ہیں۔ اس کی بنا پر باز یا بندہ کو بھی حقِ نالش حاصل ہوا کرتا ہو۔ مثلاً پٹہ دار کے قبضے میں جو اراضی ہو اس کی کسی ملحقہ عمارت کو ڈھا دینا
اس کے برعکس نقصانِ مسلسل کی یہ شکل ہو کہ مضرت کا وقوع جاری رہتا ہو جیسے کہ امر باعث تکلیف جو کسی کارخانے کے شور وغل یا دُخان سے عمل میں آئے۔
ایسی حالت میں باز یا بندہ اس وقت تک کوئی نالش رجوع نہیں کر سکتا جب تک کہ اس کو اراضی پر قبضہ نہ حاصل ہو جائے۔
نقصانِ دوامی کے اس قاعدے کے باوجود باز یا بندہ کسی ایسے مسلسل نقصان کے متعلق بھی نالش رجوع کر سکے گا جس کی وجہ سے دوسرے کو حقِ قدامت حاصل ہو جائے۔ اور اس کی بنا پر باز یا بندہ کے حقوق آسایش کو مضرت پہنچتی ہو[1]۔ باز یا بندہ اس قسم کی نالش بلا انتظار حصول قبضہ دائر کر سکتا ہو[2]۔

فقہار اسلام کا مسلک فقہار اسلام کے مسلک کے متعلق یہ معلوم ہو چکا ہو کہ جنایت بر جایداد حقِ ملکیت کے خلاف واقع ہوتی ہو، حقِ قبضہ کے خلاف نہیں، لیکن قابض کا حق بھی اسلامی فقہا نے تسلیم کیا ہو۔ امام شافعی نے کم وسعت کے ساتھ، امام اعظم نے زیادہ وسعت کے ساتھ۔ اس طرح اسلامی قانون کو اس لحاظ سے انگریزی قانون پر برتری حاصل ہو سکتی ہو۔
اسلامی فقہا نے جب یہ قرار دیا ہو کہ جنایت بر جایداد حقِ ملکیت کے خلاف واقع ہوتی ہو تو لامحالہ ان کا پیرایۂ بیان بھی انگریزی قانون کے پیرایۂ بیان سے مختلف ہوگا۔ اسلامی فقہار نے جو پیرایۂ بیان اختیار کیا ہو اس سے یہ ظاہر ہوتا ہو کہ حصول چارہ کار کی نالش رجوع کرنے کا حق حقیقی مالک کو ہو۔ لیکن واضح ہو کہ استحقاقِ مالک کا ذکر تغلیباً ہوتا ہو۔ اس سے قابض کے حق کی نفی نہیں ہو جاتی۔ اس سے قطع نظر فقہار نے صراحتاً بھی قابض کا

---

[1] ماخوذ از سامنڈ ص ۳۶۱ تا ۳۶۴ - ۱۹۲۴ء - ص ۳۳۸ تا ۳۴۳ - ۱۹۲۸ء اور پولک ص ۳۵۵ و ۳۵۶ - ۱۹۲۹ء - [2] کلرک اور لنڈسل - لا آف ٹارٹس - ص ۳۴۹ - ۱۹۲۰ء

استحقاق مشخص کیا ہی۔ اس کی تفصیل گزر چکی ہی[1]۔

ہرجہ وصول کرنے کے لیے مالک کو جن قواعد کی پابندی ضروری ہی یہاں ان کا تذکرہ کیا جاتا ہی۔

امام اعظم کے اصول کی بنا پر یہ قرار دیا گیا ہی کہ

"مال اگر غاصب کے قبضہ میں ہو اور اس حالت میں مال کا اتلاف کسی اور شخص سے واقع ہو تو اس کی ذمہ داری متلف پر عاید ہوگی[2]"

حصول ہرجہ کے استحقاق کے متعلق بیان کیا گیا ہی کہ

"مال اگر غاصب کے قبضہ میں ہو اور اس حالت میں کوئی نقص پیدا ہو تو غاصب پر ہرجہ ادا کرنے کی ذمہ داری عاید ہوگی۔ اور ہرجہ مع شو باقی ماندہ مغصوب منہ کو دلا دیے جائیں گے۔ اگر نقص غاصب کی جنایت سے واقع نہیں ہوا ہو بلکہ کسی دوسرے شخص کی جنایت سے ہوا ہی تو اس صورت میں مغصوب منہ کو دو باتوں کا اختیار حاصل ہوگا۔

۱۔ چاہے تو وہ غاصب سے ہرجہ حاصل کرے۔
۲۔ چاہے تو وہ خاطی سے ہرجہ حاصل کرے۔

اگر غاصب سے ہرجہ حاصل کیا جائے تو اس کو خاطی سے ہرجہ حاصل کرنے کا حق حاصل ہوگا۔ اگر خاطی سے ہرجہ حاصل کیا جائے تو پھر اس کو یہ حق نہیں ہی کہ وہ غاصب سے ہرجہ وصول کرے[3]"

امام شافعی نے قرار دیا ہی کہ

" اگر کسی شخص نے کسی دوسرے شخص کو کوئی کھانے کی شو ہبہ کی ہو اور

---

[1] ملاحظہ ہو مقالہ ہذا حصہ اول باب سوم۔

[2] جوہرۃ النیرۃ ص ۲۳ جلد دوم۔ امام محمدؒ کو اس سے اختلاف ہی۔ انھوں نے قرار دیا ہی کہ مغصوب منہ کو اختیار ہوگا کہ چاہے تو وہ غاصب پر دعوٰی رجوع کرے یا متلف پر۔ اگر غاصب کو ہرجہ ادا کرنا پڑے تو وہ اس ہرجہ کو متلف سے وصول کرسکے گا۔ [3] فتاوٰی عالم گیری۔ کتاب الغصب ص ۱۸۸۔ جلد ۳۔ طبع کلکتہ۔ ۱۲۵۰ ہجری

موہوب لہٗ نے وہ شئے کھالی۔ یا کپڑا ہبہ کیا۔ موہوب لہٗ نے اس کو پہنکر بوسیدہ کردیا اور کپڑا تلف ہوگیا۔ بعد ازاں ایک تیسرے شخص کا استحقاق واہب پر ثابت ہوا اس مستحق کو اختیار ہوگا کہ چاہے تو واہب سے ہرجہ حاصل کرے کہ اسی کی وجہ سے اتلاف صادر ہوا ہو یا موہوب لہٗ سے ہرجہ حاصل کرے کہ اتلاف کا مرتکب وہی ہو[1]۔"

اس قرار داد میں امام شافعی نے مالِ منقول کو مثالاً بیان کیا ہو۔ اراضی میں بھی یہی صورت قرار دی جائے گی۔

اقامت خانوں وغیرہ کے مقیم کا استحقاق انگریزی قانون جنایات میں قرار دیا گیا ہو کہ

" اراضی کے محض استعمال سے حقِ نالش پیدا نہیں ہو جاتا۔ استحقاقِ نالش کے لیے قبضہ حاصل ہونا ضروری ہو۔ اس بنا پر کسی اقامت خانہ کا مقیم اپنے حجرے کا قابض نہیں ہو۔ لہٰذا اس کو یہ استحقاق نہیں ہو کہ اس حق پر تعدی عمل میں آنے کی بنا پر مداخلتِ بے جا کی نالش دائر کرے۔ اسی طرح مہمان اور مسافر خانے کے مقیم وغیرہ کو بھی اراضی پر مداخلت بے جا واقع ہو تو اس کی بنا پر حقِ نالش اور حفاظتِ خود اختیاری کا حق حاصل نہیں ہو[2]"

اس بیان کی مزید صراحت ضروری ہو۔

قرار یہ دیا گیا ہو کہ بورڈنگ کے مقیم کو صرف اجازتِ استعمال حاصل ہو۔ اجازتِ استعمال سے مراد یہ ہو کہ مالکِ اراضی اس امر پر رضامندی ظاہر کرتا ہو کہ اجازت یافتہ شخص اجازت دہندہ کی اراضی پر داخل ہو۔ ورنہ ویسے یہ داخلہ خلاف قانون ہوتا ہو۔ بورڈنگ میں قیام یا شب باشی، یا رقم ادا کرکے کسی تماشہ گاہ میں کوئی نشست حاصل کرنا یا دیواروں پر اشتہار وغیرہ چسپاں کرنا اجازت کی مثالیں ہیں[3]۔

اسی وجہ سے اجازت حاصل کنندہ کو غیر کی اراضی میں کوئی قانونی جایداد حاصل نہیں

---

[1] الام ص ۲۲۹ - جلد ۳

[2] سامنڈ-لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۲۸ و ۲۲۹ - ۱۹۲۴ء - ص ۲۳۹ و ۲۴۰ - ۱۹۲۸ء

[3] " " ص ۳۰۴ - ۱۹۲۴ء

ہو جاتی - بنا بر آں یہ ظاہر ہوتا ہے کہ اجازت دہندہ سے کوئی مداخلت صادر ہو تو اس پر معاہدہ کی خلاف ورزی کی نالش ہو سکے گی۔ کوئی اجنبی یا کوئی اور شخص اجازت حاصل کنندہ کے حق کے خلاف کوئی مداخلت عمل میں لائے تو اجازت حاصل کنندہ کو کوئی قانونی چارہ کار حاصل نہیں ہے[1]۔

ایک مقدمہ میں یہ صورت تھی کہ مدعی نے نہر کی ایک کمپنی سے یہ حق حاصل کیا تھا کہ وہ نہر میں کرایہ پر دینے کے لیے بلا شرکتِ غیر چند تفریحی کشتیاں مہیا رکھے گا۔ ایک شخص نے اجازت حاصل کنندہ کے اس اجارہ میں دست اندازی کی۔ ہرجے کا دعوٰی دائر کرنے پر طے کیا گیا کہ اس کو کوئی وجۂ نالش حاصل نہیں ہے۔ حق جو عطا ہوا تھا اس کی نوعیت محض ایک اجازت کی تھی[2]۔

کلرک اور لنڈسل صاحبان کی رائے میں یہ امر جو اس طرح قرار دیا گیا ہے بہت وسیع ہے۔ انھوں نے اس کی وسعت محدود تر قرار دی ہے۔ ان کی رائے میں ایسا مقیم جو اہل مکان میں شامل ہو گیا ہو اور مالکِ مکان اس کو وقت بوقت ایک علیحدہ حجرے میں فروکش کرائے اس کو البتہ اپنے کمرے میں مداخلت بے جا واقع ہو تو نالش رجوع کرنے کا حق نہیں ہے۔ لیکن اگر اس قسم کے مقیم کو نہ صرف ایک علیحدہ حجرہ دیا جائے بلکہ اس حجرے کو اس سے مخصوص بھی کر دیا جائے تو اس صورت میں مقیم کو حجرے پر پٹے کی مانند حق حاصل ہو جاتا ہے۔

یہ بات فراموش نہ کرنی چاہیے کہ مقیم کو قبضہ حاصل ہونا چاہیے ورنہ پھر اجازتِ اقامت کی نوعیت محض حقِ آسایش کی ہو جائے گی۔

کلرک اور لنڈسل صاحبان نے یہ خیال بھی ظاہر کیا ہے کہ اس قسم کے مقیم کو نہ صرف

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس - ص ۳۰۶ - ۱۹۲۴ء

[2] ھل بنام ٹیوپر۔ سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس - ص ۳۰۷ - ۱۹۲۴ء - ۱۹۲۸ء کے ایڈیشن میں یہ مسائل صفحات ۲۸۹ تا ۲۹۱ پر بیان کیے گئے ہیں۔

اجنبی کے خلاف حقِ نالش حاصل ہوگا بلکہ خود مالکِ مکان پر بھی نالش دائر ہو سکے گی اگر وہ حجرے میں نامناسب وقت داخل ہوتا یا ضرورت سے زیادہ قیام کرتا ہی۔

صاحبان مذکور کی رائے میں مسافر خانے کے مقیم کو نالش کا حق حاصل نہیں ہو کیوں کہ اس کا قیام بلا معاہدہ عمل میں آتا ہی۔ لیکن اگر وہ بذریعہ معاہدہ ایک مخصوص حجرے میں قیام کرے تو پھر اس کو حق حاصل ہونا چاہیے[1]۔

بہر حال ان امور میں انگریزی مقننین نے قطعیت کے ساتھ کوئی رائے قایم نہیں کی ہی سرجان سامنڈ نے اس کے متعلق اپنی بے اطمینانی ظاہر کی ہی اور لکھا ہی کہ

"اجازت حاصل کنندہ کو کسی اجنبی کے خلاف ہرجے کے متعلق کوئی قانونی چارہ کار حاصل نہ ہونا ہمارے قانون کی ایک بے ربط بات ہی۔ ایک شخص دوسرے شخص سے اس کی دیوار پر اشتہار لکھنے کی اجازت حاصل کرتا اور اپنی رقم خرچ کرکے اشتہار لکھتا ہی۔ ایک اجنبی عناداً اس اشتہار میں بگاڑ پیدا کرتا ہی۔ ایک تعجب خیز بات ہوگی اگر اس اجنبی کے خلاف اجازت حاصل کنندہ کو کوئی قانونی چارہ کار حاصل نہ ہو۔ ان امور میں جو قانون مقرر ہی وہ از سرتاپا مزید غور و فکر کا محتاج ہی[2]۔"

اسلامی فقہاء کی رائے اب اس مسئلے میں اسلامی فقہا کے آرار کی تلاش کرنی ہی۔ اس خصوص میں امام اعظم کا مسلک بیان نہ ہوگا کہ وہ غصب اراضی کے قایل نہیں ہیں۔ امام شافعی کا مسلک متعین کرنے کی کوشش کی جاتی ہی۔

تعریف غصب کے باب[3] میں یہ معلوم ہوچکا ہی کہ امام شافعی کے مسلک کے لحاظ سے حق پر تعدی ہونا وقوع غصب کے لیے کافی ہی۔ اس سلسلے میں یہ بھی معلوم ہوچکا ہی کہ اختصاص پر بھی حق حاصل ہوتا اور اس پر بھی تعدی واقع ہوتی ہی۔ اور اس تعدی پر غصب کا اطلاق ہوتا ہی۔

---

[1] کلرک اور لنڈسل۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۳۴ تا ۳۳۶۔ ۱۹۲۱ء۔

[2] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۰۷۔ ۱۹۲۴ء۔ ص ۲۹۲۔ ۱۹۲۸ء۔

[3] ملاحظہ ہو مقالہ ہٰذا باب دوم حصّہ اوّل۔

اس مسئلے کے متعلق مزید وضاحت خارج از بحث نہیں ہوسکتی۔ اوّل اس امر کی صراحت ہوجانی مناسب ہو کہ اختصاص سے کیا مراد ہو۔

علّامہ زرکشی نے بیان کیا ہو کہ

"ملکیت کا تعلق عینِ مال اور منفعت دونوں سے ہوتا ہو۔ لیکن اختصاص کا تعلق صرف منفعت سے ہوتا ہو۔

اختصاص کو بڑی وسعت حاصل ہو۔ اختصاص ان اشیاء پر بھی حاصل ہوتا ہو جن پر ملکیت حاصل نہیں ہوسکتی۔ مثلاً کُتّا۔ نجس تیل۔ اور مردار جانور کا چمڑا

الماوردی نے الدعاوی میں اختصاص کی تین قسمیں بیان کی ہیں۔

۱۔ شے سے صرف انتفاع حاصل کیا جا سکتا ہو لیکن ملکیت حاصل نہیں ہوتی۔

۲۔ شے سے انتفاع بھی حاصل کیا جاسکتا ہو اور اس پر ملکیت بھی حاصل ہوتی ہو

۳۔ شے اس حالت میں ہوتی ہو کہ آگے چل کر اس پر ملکیت حاصل ہوجائے۔ مثلاً مردار جانور کا چمڑا۔

جانور پر اس کی موت سے پہلے ملکیت حاصل ہوتی ہو اور چمڑا بعد دباغت مملوک ہوجاتا ہو۔ اس اعتبار سے دباغت سے پہلے اور بعد کی حالت کا لحاظ کرکے چمڑے پر قبضۂ مالکانہ ہی قرار دیا جائے گا۔ کُتّے اور نجاسات کی یہ نوعیت نہیں ہو۔ ان پر جو قبضہ ہوتا ہو اس کی نوعیت قبضۂ انتفاعی کی ہو، قبضۂ مالکانہ کی نہیں[1]"

علّامہ جلال الدین السیوطی نے صراحت کی ہو کہ

"مساجد، مسافرخانوں اور بازاروں میں جو نشست گاہیں ہوتی ہیں ان میں قیام، اقامت یا جلوس اگر اختیار کیا جائے تو اس پر بھی اختصاص کا اطلاق ہوتا ہو۔ ان صورتوں میں گو اباحتِ تصرف حاصل ہو اور تصرف کیا بھی جاتا ہو لیکن ملکیت حاصل نہیں ہوتی[2]"

---

[1] القواعد۔ تحت الملک [2] الاشباہ والنظائر (فقہ)، مخطوط کتب خانہ مدرسہ محمدی مدراس۔ کتب خانہ سعیدیہ حیدرآباد دکن میں بھی اس کا ایک نسخہ موجود ہو۔

اس بنا پر قرار دیا گیا ہے کہ

"کوئی شخص مسجد یا بازار میں بیٹھا ہو یا غیر آباد زمین (موات) پر سکونت اختیار کی ہو تو اگر کوئی غیر شخص اس کو وہاں سے اٹھا دے تو یہ اٹھا دینے والا شخص غاصب ہے۔ اسی طرح اگر کسی مسافر خانے کی اقامت سے باوجود استحقاقِ اقامت کوئی شخص کسی کو منع کر دے تو یہ منع کرنے والا شخص غاصب ہے[1]۔"

اس سلسلے میں بیان کیا گیا ہے کہ

"اختصاص میں جو منفعت ہوتی ہے وہ بہت کثیر الوقوع ہے۔ اس پر کوئی جنایت واقع ہو تو اس سے جو تکلیف ہوتی ہے وہ بہت شدید ہوتی ہے[1]۔"

مسجد و بازار اور مسافر خانے کی جو مثالیں بیان ہوئی ہیں اس سے یہ نہ خیال کرنا چاہیے کہ حصر انھیں میں ہے۔ مکانِ مباح سے اٹھا دینے کی یہ چند مثالیں ہیں۔ ہر مکان مباح سے انتفاع کا امتناع یا بے دخلی غصب ہے[2]۔

فقہاء شوافع نے اس بارے میں جو مزید صراحت کی ہے اس کو بھی بیان کیا جاتا ہے۔

"جو شخص مسجد میں نشست حاصل کرلے وہ اس مقام کا سب سے زیادہ مستحق ہو جاتا ہے۔

اگر وہ شخص وہاں سے کسی ضرورت کی بنا پر چلا جائے مثلاً کسی سے ملنے کے لیے یا رفع حاجت یا نکسیر پھوٹنے کی وجہ سے تو اختصاص ختم نہیں ہوجاتا گو اس مقام پر اس نے اپنی کوئی شے نہ چھوڑی ہو۔ لیکن اگر وہ شخص بلا ضرورت اپنا مقام ترک کر دے یا واپس نہ آنے کے ارادے سے چلا جائے تو پھر اس

---

[1] الف۔ اعانۃ الطالبین علی حل الفاظ فتح المعین۔ تالیف السید البکری الدمیاطی ص ۱۳۷۔ جلد ۳۔ مطبوعہ مصر۔ ب۔ حاشیہ ابراہیم الباجوری علی شرح ابن القاسم الغزی علی متن ابی الشجاع۔ جلد دوم ص ۱۸ و ۱۹۔ مطبوعہ مصر ۱۲۸۱ ہجری

[2] التحریر حاشیہ بر شرح المنہج۔ ثلث ثانی ص ۲۷۱ تالیف علامہ سلیمان بجری۔

[3] تحفۃ المحتاج شرح المنہاج۔ تالیف علامہ ابن حجر الہیثمی۔ مخطوطہ کتب خانہ آصفیہ۔

صورت میں اختصاص ختم ہوجاتا ہی۔
ذکر، تسبیح یا سماعِ قرآن کے لیے بیٹھا جائے تو وہ جلوس برائے نماز کے حکم میں ہی ہی۔ قرآن شریف پڑھنے یا کوئی علم شرعی حاصل کرنے یا فتوے دینے کے لیے کوئی شخص اپنے لیے کوئی مقام خاص کرلے تو وہاں اس کا حق قایم ہوجاتا ہی۔ اگر وہ شخص اپنے حق سے دست برداری کرلے یا اس کو دوسرے شخص پر منتقل کردے تو اس صورت میں استحقاق ختم ہوجاتا ہی ورنہ نہیں۔ اسی طرح طالب علم کی بھی مثال ہی جو استاد کے سامنے اپنی نشست قایم کرے لیکن شرط یہ ہی کہ اس کا منشار استفادہ ہو[1]"

جب بلا کسی معاوضہ کی ادائی کے محض اباحتِ استعمال کی بنا پر یہ حقوق حاصل ہیں تو معاوضہ کی ادائی کے بعد بدرجہ اولیٰ یہی حقوق حاصل ہوں گے۔ اقامت خانے کے مقیم کو بھی حقوق حاصل ہوں گے۔ اور اشتہار لگانے کے لیے بعد ادائی معاوضہ اجازت حاصل کی جائے تو اجازت حاصل کنندہ کو بھی اسی نوعیت کے حقوق حاصل ہوں گے۔

قابضِ ناجائز کا حق | انگریزی قانون جنایات نے قرار دیا ہی کہ

"قبضہ ناجائز بھی ان سب افراد کے مقابلے میں جو اس سے بہتر استحقاق ثابت نہیں کرسکتے ایک درست حق ہی۔ اس طرح قابض ناجائز بھی مداخلت بے جا کی نالش دائر کرسکتا ہی۔ محض قانونی حقِ قبضہ غیر مقبوضہ اراضی کی مداخلت بے جا کی نالش کے لیے ناکافی ہی۔ اس کے برعکس محض قانونی قبضہ گو وہ بلا حق حاصل کیوں نہ کیا گیا ہو مداخلت بے جا کی نالش دائر کرنے کے لیے کافی ہی[2]"

اس اصول کے متعلق امام اعظم کے مسلک کی صاحب درالمختار نے یوں صراحت کی ہی۔
"غاصب کے پاس سے کوئی اور شخص مالِ مغصوب کو غصب کرلے اور بعد غصب غاصب اوّل کو واپس کردے تو غاصب ثانی ہرجہ ادا کرنے کی ذمہ داری سے

---

[1] تحفۃ الحبیب حاشیہ علی شرح الاقناع الخطیب۔ جلد ۳۔ ص ۱۴۷۔ مطبوعہ مصر ۱۲۸۴ ہجری۔
[2] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۲۹۔ ۱۹۲۴ء۔

بری ہوجاتا ہی۔ اس طرح غاصب ثانی کے پاس شی تلف ہوگئی اور قیمت غاصب اوّل کو ادا کر دی گئی تو اس صورت میں بھی غاصب ثانی بری ہوجاتا ہی۔ اس کی وجہ یہ ہی کہ قیمت عین شی کے قایم مقام ہی البتہ شرط یہ ہی کہ غاصب اوّل نے جو قیمت حاصل کی ہی وہ حکم حاکم یا شہادت یا تصدیق مالک سے مصدق ہو۔ اقرار غاصب سے ثابت ہو تو اس کا اعتبار نہیں ہی[1]"

یہ تو امام اعظم کا مسلک ہؤا۔ امام شافعی کے مسلک کے متعلق واضح ہو کہ جیسے کہ ہم اس سے پہلے بتا چکے ہیں[2] امام شافعی ایسے قابض کا استحقاق تسلیم نہیں کرتے جس کو مالک کی اجازت سے قبضہ نہ حاصل ہؤا ہو۔ اس لحاظ سے غاصب ثانی شی کو غاصب اوّل کے سپرد کر دے تو اصلی مالک کے مقابلے میں غاصب ثانی بری نہیں ہوجاتا۔

قابض ناجائز کو کس معیار سے ہرجہ ملے گا امام اعظم کے مسلک کے لحاظ سے یہ امر بھی صاف ہوگیا کہ قابض ناجائز کو اسی معیار سے ہرجہ دلایا جائے گا جس معیار سے کہ قابض جائز کو۔

انگریزی قانون میں اس مسئلے کے متعلق کوئی سند موجود نہیں ہی[3]۔ لیکن سرجان سامنڈ نے بیان کیا ہی کہ اس خصوص میں وہی امر اختیار کیا جانا چاہیے جو مال منقول کے بارے میں مقرر ہی۔ مال منقول کی صورت میں یہ طی کیا جا چکا ہی کہ قابض ناجائز اسی قدر ہرجہ وصول کر سکے گا جس قدر کہ قابض جائز کو حق ہی[4]۔

کسی محدود حق دار کا کیا حق ہی اس مقام پر یہ سوال بھی پیدا ہوتا ہی کہ کسی پٹے دار یا کسی اور جائز حق دار کو جس کا حق محدود ہو مداخلت بے جا کی بابت کس معیار سے ہرجہ دلایا جائے گا۔ آیا اس کو اپنے محدود حق کے مطابق ہرجہ وصول کرنے کا حق ہوگا یا ساری جایداد کو جو نقصان پہنچا اس کے مطابق۔

---

[1] درالمختار ص ۱۷۲ جلد ۵۔ [2] مقالہ ہذا حصہ اوّل باب سوم۔

[3] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۳۴ - ۱۹۲۴ء

[4] " " " "

انگریزی قانون میں اس خصوص میں بھی کوئی مناسب سند موجود نہیں ہے[۱]۔ لیکن سرجان سامنڈ نے اس کو بھی مال منقول پر قیاس کرنے کی رائے دی ہے۔ مال منقول کی صورت میں یہ امر طے شدہ ہے کہ امین دست اندازی یا تصرف کی بنا پر مال کی ساری قیمت حاصل کر سکتا ہے نہ کہ صرف اپنے حق کے نقصان کا ہرجہ۔ البتہ اس کو چاہیے کہ اپنے حصے سے زائد رقم مالک یا دوسرے مستحق کے لیے امانت رکھے۔ اراضی کے متعلق بھی یہی امر مقرر کیا جا سکتا ہے[۲]۔

اسلامی فقہا نے صراحتاً وہی امر مقرر کیا ہے جس کی سرجان سامنڈ نے رائے دی ہے ۔ علامہ مرغیانی نے صراحت کی ہے کہ

۱۔ مرتہن اپنے حق کے اتلاف کی بنا پر دعویٰ دائر کر سکتا ہے اور ہرجہ وصول کر سکتا ہے۔

۲۔ راہن کے حق کے اتلاف کے بنا پر بھی مرتہن دعویٰ کر سکتا اور ہرجہ وصول کر سکتا ہے۔

۳۔ مرتہن جایداد کی پوری قیمت کا ہرجہ حاصل کر سکتا ہے۔

۴۔ ہرجہ جو وصول ہو وہ اصل مال کے بجائے رہن رہے گا۔

۵۔ ہرجے کو شے کی قیمت کے مساوی ہونا چاہیے[۳]۔

امام شافعی کا مسلک قابض بہ اجازت مالک کے متعلق جو ہے وہ اسی قبیل سے ہے۔ اس کی صراحت اس سے قبل ہو چکی ہے[۴]۔

---

[۱] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس ۔ ص ۲۳۴ - ۱۹۲۴ء -
[۲] " " " "
[۳] الہدایہ جلدین آخرین ص ۵۲۹ -
[۴] علامہ رملی - شرح المنہاج - ص ۱۱۰ - جلد ۴ -

فصل ہفتم

مداخلت بے جا بلا نقصان کا چارۂ کار

مداخلت بے جا کے متعلق نوعیتِ جنایت اور دیگر امور پر بحث ہوچکی ہی۔ اب صرف چارۂ کار پر غور کرنا باقی ہی۔ اس فصل میں مداخلتِ بے جا بلا نقصان کے چارۂ کار پر غور کیا جاتا ہی۔ آیندہ فصل میں مداخلت بے جا مع نقصان کے چارۂ کار کو مشخص کیا جائے گا۔

چارۂ کار کی دو صورتیں ہیں۔

۱- غیر عدالتی۔ ۲- عدالتی۔

پہلے غیر عدالتی چارۂ کار پر بحث کرلی جاتی ہی بعد ازاں یہ دیکھا جائے گا کہ عدالتی چارۂ کار کی کیا صورت ہی۔

۱- غیر عدالتی چارۂ کار | واضح ہو کہ تمام صورتوں میں یہ امر ضروری نہیں ہی کہ کوئی شخص کسی متوقع تعدی سے حفاظت یا واقع شدہ تعدی کے چارۂ کار کے لیے عدالتی کارروائی اختیار کرے۔ اکثر صورتوں میں قانون ہر شخص کو یہ آزادی دیتا ہی کہ وہ خود اپنے فعل اور اپنی قوت سے اپنی مدد آپ کرلے۔ ضرور نہیں کہ کسی عدالت میں چارہ جوئی کی جائے اور استقرارِ حق کے لیے کوئی عدالتی فیصلہ حاصل کیا جائے۔ عزت اور جان و مال کی حفاظت کے لیے ہر شخص اپنی مدد آپ کرنے کا مجاز ہی[1]۔

یہ اصول ایسا ہی کہ اس کو اسلامی شریعت نے بھی تسلیم کیا ہی۔ حدیث شریف ہی کہ

مَنْ قُتِلَ دُوْنَ مَالِهٖ فَهُوَ شَهِيْدٌ[2]۔

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۰۵۔ ملخصًا ص ۲۲۶، سنہ ۱۹۲۸ء

[2] امام شافعی نے روایت کی ہی۔ ص ۲۶۔ الام۔ جلد ۶۔

اسی طرح جان اور عزت کی حفاظت کے متعلق بھی اسی قسم کے الفاظ ارشاد فرمائے گئے ہیں
اس اصول کے طے ہو جانے کے بعد اب دیکھنا ہو کہ اس کی تفصیلات کیا ہیں۔

انگریزی قانون میں طے کیا گیا ہو کہ اراضی پر جو شخص قابض ہو وہ یا اس کی اجازت سے کوئی اور شخص قانوناً اس امر کا مجاز ہو کہ بہ استعمالِ قوتِ مناسب اراضی پر مداخلتِ بے جا کے مرتکب کو داخلے سے روکے یا بعد داخلہ اس کو خارج کر دے۔

اگر مداخلتِ بے جا بہ زور قوت عمل میں نہ آئے تو مداخلت بے جا کے مرتکب کو روکنے میں اور بعد داخلہ خارج کرنے میں قوت استعمال نہیں کی جا سکتی تاوقتیکہ اس سے خروج یا دخول سے باز آنے کا مطالبہ نہ کر لیا گیا ہو اور تاوقتیکہ اطمینان کے ساتھ اس استدعا پر عمل کرنے کے لیے مناسب وقت نہ دے دیا گیا ہو۔ لیکن اگر داخلہ بہ زور و قوت عمل میں آیا ہو یا عمل میں لانے کی کوشش ہو تو اس کے روکنے کے لیے قوت بھی لگے ہاتھ بلا مطالبۂ خروج استعمال کی جا سکتی ہو۔

قوت جو استعمال کی جا سکتی ہو اس کے متعلق عام اصول یہ ہو کہ اس کو فعل خلاف قانون کی نوعیت کے متناسب ہونا چاہیے۔ پیٹنے، زخم پہنچانے یا کسی اور جسمانی ایذا رسانی سے باز رہنا ضروری ہو۔

لیکن اس عام معیار کی دو مستثنیٰ صورتیں ہیں۔

۱- مداخلت بے جا کا مرتکب اثنائے تخلیہ میں شخصِ مقابل کو ضرب پہنچائے یا ضرب پہنچانے کا خوف دلائے تو اس حالت میں صورت حال حفاظتِ خود اختیاری کی شکل میں بدل جاتی ہو۔ اس کے بعد حفاظت خود اختیاری کی شکل میں جو مناسب قوت استعمال کرنے کی اجازت ہو اس کو کام میں لایا جا سکتا ہو۔ پیٹنے یا کسی اور جسمانی ایذا رسانی کا بھی موقع حاصل رہے گا۔

۲- اگر مداخلتِ بے جا بہ استعمالِ قوتِ مجرمانہ عمل میں آئے یا عمل میں لانے کی کوشش کی جائے تو اس کے امتناع کے لیے جیسی ضرورت ہو ویسی صورت اختیار کی جا سکتی ہو۔

اس موقع پر یہ بات فراموش نہ کرنی چاہیے کہ مداخلت بے جا کا مرتکب اراضی پر بہ جبر داخل ہونے کے بعد پہلے قابض کو اس کے قبضے سے محروم کر دے اور اراضی پر

اپنا قبضہ حاصل کرلے تو پھر اس کے خلاف کسی قوت کے استعمال کو مداخلت بے جا کے امتناع یا مداخلت بے جا کے مرتکب کے اخراج کی نوعیت حاصل نہ ہوگی[1]

اراضی پر دوبارہ داخلہ کے متعلق جو احکام ہیں ان پر بے دخلی کے باب میں غور کیا جائے گا۔ بہرحال مقرر یہ ہوا کہ

۱۔ ہر قابض اراضی کو مداخلت بے جا کے امتناع کا حق حاصل ہے۔

۲۔ اگر خلافِ قانون داخلہ بہ زور وقوت نہ عمل میں آئے تو مرتکب سے خارج ہو جانے کی استدعا ضروری ہے۔

۳۔ خارج ہوجانے کی استدعا کے بعد مرتکبِ مداخلت خارج نہ ہو تو اس کے فعل کے متناسب قوت استعمال کی جا سکتی ہے۔

۴۔ مرتکبِ مداخلت ضرب پہنچائے یا اس کا خوف دلائے یا قوت مجرمانہ کا استعمال کرے تو اس کے امتناع کے لیے جیسی ضرورت ہو ویسی صورت اختیار کی جا سکتی ہے۔

یہ تو انگریزی ارباب قانون کی رائے ہوئی۔ اب اسلامی فقہا کے آرا کا حال معلوم کرنا ہے۔

اسلامی فقہا کی رائے واضح ہو کہ اپنی اراضی پر کسی کو آنے نہ دینے کا حق حنفی فقہا نے تسلیم کیا ہے[2]۔ امام شافعیؒ نے اس مسئلے پر تفصیلی بحث کی ہے۔ اس کے اہم نقاط ذیل میں بیان کیے جاتے ہیں۔

امام شافعیؒ نے بیان کیا ہے کہ

" شہر میں، جہاں لوگ مدد کے لیے موجود ہوں، یا جنگل میں، جہاں لوگ مدد کے لیے موجود نہ ہوں، اگر کوئی شخص کسی دوسرے شخص کا مال لینے کا ارادہ کرے تو صاحب مال کو اختیار ہے کہ اس قسم کا ارادہ کرنے والے کو اپنے ارادے سے باز آنے کے لیے کہے اور کسی سے مدد طلب کرے۔

اگر صاحبِ ارادہ اپنے ارادے سے باز آجائے یا کوئی اور شخص اس کو اس

---

[1] ماخوذ از کلرک اور لندسل از ص ۱۵۶ تا ۱۵۸ - ۱۹۲۱ء - سامنڈ لا آف ٹارٹس ص ۲۱۷ تا ۲۱۸ - ۱۹۲۸ء

[2] خزانت الفتاوی مخطوط کتب خانہ آصفیہ ۔

کے ارادے سے روک دے تو پھر صاحب مال کو قتال کی اجازت نہیں ہی۔ لیکن اگر
مال لینے یا صاحبِ مال یا اس کے متعلقین میں سے کسی کو قتل کرنے یا احاطے
میں داخل ہونے یا محافظ کو قتل کرکے احاطہ میں داخل ہونے یا مال لینے کے
ارادے سے صاحبِ ارادہ کو باز رکھنے میں مدد دینے سے انکار کردیا جائے یا
انسان کو یہ خوف ہو کہ اس کو یا اس کے متعلقین میں سے کسی کو کوئی جسمانی
ضرر پہنچایا جائے گا تو اس کو حق ہی کہ اپنی ذات اور ہر اس ذات کی مدافعت
کرے جس کی اس کو مدافعت کرنی چاہیے۔

اگر خاطی ارتکاب فعل سے باز نہ رہے اور سوا ضرب کے باز آنے کی کوئی صورت
نہ ہو تو ضرب لگانے کا بھی اختیار ہی۔ ہاتھ سے، عصا سے، یا فولادی ہتھیار
سے، یا اس کے علاوہ کسی اور شیٔ سے ضرب لگائی جا سکتی ہی۔ لیکن عمداً قتل
نہ کر ڈالنا چاہیے۔

اگر ضرب کی وجہ سے خاطی کی ذات کو نقصان پہنچے تو اس صورت میں نہ
تو دیت لازم ہی اور نہ قصاص اور نہ کفارہ[1]۔"

"ضرب لگائی گئی ہو یا نہ لگائی گئی ہو اگر خاطی اپنے ارادے سے باز آکر
واپس ہوجائے تو اس صورت میں پھر ضرب لگانا درست نہیں ہی۔ اگر خاطی نے
ارادہ کیا ہو لیکن وہ راستے میں ہو اور دونوں کے مابین کوئی نہر یا خندق یا دیوار
یا کوئی اور شیٔ ہو جس کی وجہ سے صاحبِ مال تک خاطی کی پہنچ نہ ہو سکے تو پھر
اس صورت میں ضرب لگانے کا کوئی حق نہیں ہی۔ ضرب لگانے کا اس وقت
تک حق پیدا نہیں ہوتا جب تک کہ خاطی ظاہر ہوکر اپنے ارادے کا اظہار نہ کرے

اگر خاطی ظاہر ہوکر ارادے کا اظہار کرے اور سوا ضرب کے اس کے باز
آنے کی کوئی صورت نہ ہو تو پھر اس حالت میں ضرب کی اجازت ہی۔

اگر کوئی شخص کسی دوسرے شخص کے مکان میں دن یا رات کے وقت

---

[1] الام ص ۲۶ و ۲۷ - جلد ۶ -

ہتھیار کے ساتھ داخل ہو اور باوجود واپس ہوجانے کی استدعا کے واپس نہ ہو تو اس پر ضرب لگائی جا سکتی ہی گو اس ضرب سے خاطی کی ذات کو کوئی نقصان کیوں نہ اٹھانا پڑے۔ اگر خاطی واپس لوٹ جائے تو پھر ضرب کی اجازت نہیں ہی[1]"

"یہی حکم اس صورت میں بھی ہو جب کہ کوئی شخص جنگل میں کسی خیمے میں مقیم ہو اور کوئی غیر شخص وہاں داخل ہو اور اس کے داخل ہونے کی غرض یہ ہو کہ ذات انسانی یا مال کو نقصان پہنچائے یا کوئی اور شرارت عمل میں لائے۔ یہ ضرور نہیں ہی کہ خیمے میں حرم یا خزانہ موجود رہے۔

یہی حکم اس وقت بھی ہو جب کہ کوئی غیر شخص کسی اور کے مکان میں داخل ہونا چاہے یا مکان پر جھگڑا کرے۔ ضرور نہیں ہی کہ داخل ہونے والے کے متعلق یہ علم ہو کہ وہ سرقہ کرنے یا مضرت پہنچانے یا شرارت کرنے کا عادی ہی[2]۔

امام شافعیؒ کے ان بیانات سے انگریزی قانون کے مطابق یہی متعین ہوا کہ

۱۔ ہر قابض مالک کو مداخلت بے جا کے امتناع کا حق حاصل ہی۔

۲۔ اگر خلافِ قانون داخلہ بہ زور و قوت عمل میں نہ آئے تو مرتکب سے خارج ہوجانے کی استدعا کرنا ضروری ہی۔

۳۔ خارج ہوجانے کی استدعا کے بعد مرتکبِ مداخلت خارج نہ ہو تو اس کے فعل کے متناسب قوت استعمال کی جا سکتی ہی۔

۴۔ مرتکبِ مداخلت ضرب پہنچائے یا اس کا خوف دلائے یا قوتِ مجرمانہ کا استعمال کرے تو اس کے امتناع کے لیے جیسی ضرورت ہو ویسی صورت اختیار کی جا سکتی ہی۔

اب مداخلت بے جا بلا نقصان کے عدالتی چارۂ کار پر نظر ڈالی جاتی ہی۔

۲۔ عدالتی چارۂ کار | انگریزی قانون جنایات میں یہ قرار دیا گیا ہی کہ چوں کہ دوسروں کے مال کی حرمت قطعی ذمہ داری کی صورت رکھتی ہی اس لیے اس پر کوئی تعدی ہو تو حصول ہرجانہ کے لیے کسی مادی نقصان کو ثابت کرنا ضروری نہیں ہی۔

---

[1] الام ص ۲۷ و ۲۸ - جلد ۶ - [2] الام ص ۲۸ - جلد ۶ -

حق پر جو تعدی ہوتی ہو صرف وہی مالی معاوضہ دلانے کے لیے کافی ہو گو یہ معاوضہ قلیل اور برائے نام ہی کیوں نہ ہو۔ اس لحاظ سے مداخلت بے جا مع نقصان اور بلا نقصان، دونوں صورتوں میں مالی معاوضہ دلایا جائے گا۔ صرف نفسِ فعلِ مداخلتِ بے جا سے نالش کا حق پیدا ہو جاتا ہو۔

مین صاحب نے لکھا ہو کہ

"حق پر جو بھی تعدی ہو اس سے قلیل ہرجانہ حاصل کرنے کا استحقاق پیدا ہو جاتا ہو گو حقیقی نقصان ثابت نہ ہو سکے۔[1]

اس اصول کے متعلق چیف جسٹس ہولٹ کے الفاظ خاص اہمیت رکھتے ہیں۔ انھوں نے ایک مقدمے کا فیصلہ کرتے ہوئے لکھا ہو کہ

"ہر تعدی سے نقصان ہوتا ہو، گو اس سے فریقِ متضرر کو ایک پیسے کا بھی حقیقی نقصان عاید نہ ہوا ہو۔ اس کے بر خلاف کوئی امر ثابت کرنا ممکن نہیں ہو۔

اس کی وجہ یہ ہو کہ نقصان صرف رقمی ہی نہیں ہوتا ہو بلکہ اگر کوئی شخص اپنے حق سے باز رکھا جائے تو یہ بھی نقصان کا موجب ہو۔ مثلاً مزیلِ حیثیت الفاظ استعمال کرنے پر جو نالش رجوع ہوتی ہو اس میں متضرر کو ایک پیسے کا بھی نقصان نہیں ہوتا، لیکن اس کے باوجود نالش کا حق موجود ہو۔ اسی طرح اگر ایک شخص کسی دوسرے شخص کا کان مروڑے تو اس صورت میں بھی نالش دائر ہوسکتی ہو۔

بالکل اسی طرح ایک شخص کسی دوسرے شخص کے خلاف نالش رجوع کر سکتا ہو اگر دوسرا شخص پہلے شخص کی زمین پر گھوڑا چلائے گو اس کی وجہ سے کوئی مادی نقصان نہ ہوا ہو۔ اس فعل سے جایداد میں تصرف ہوا ہو اور دوسرے شخص کو اس کا کوئی حق نہیں ہو۔ ہر شخص جو ضرر برداشت کرے چاہے وہ ضرر حقیقی ہو یا حکمی، معاوضہ کا بھی مستحق ہو۔[2]"

اسلامی فقہا کا اصول۔ امام اعظمؒ اور امام شافعیؒ کا اختلاف اسلامی قانون نے جایداد کی حرمت قرار دینے اور اس کی کامل حفاظت میں کوئی کوتاہی نہیں کی ہو اس کے متعلق اس

---

[1] مین۔ ڈیمیجز۔ ص ۷۔ ۱۹۱۹ء۔ [2] کاکل اور ہیرٹ "کیس آن دی کامن لا" ص ۵۰۲۔ ۱۹۲۱ء۔

سے پہلے کافی بحث کی جا چکی ہے۔[1] لیکن مادی نقصان کے بغیر ہرجہ دلانے میں اسلامی فقہا کو اختلاف ہے۔ امام اعظم کے مسلک کے لحاظ سے کوئی رقمی معاوضہ کسی طرح نہیں دلایا جائے گا۔ البتہ امام شافعیؒ نے کرایۂ مثلی دلانا مقرر کیا ہے لیکن اس قرار داد اور انگریزی قانون میں کافی فرق ہے۔ اس کو ہم آگے چل کر صاف کریں گے۔ فی الوقت اولاً امام اعظم کے مسلک کی توضیح کی جاتی ہے۔

امام اعظم کے جو اصول ہیں ان کی رو سے ہرجہ کے وجوب کے لیے مادی نقصان کا ہونا ضروری ہے۔ مداخلت بے جا بلا نقصان کی صورت میں خاطی کو تعزیری سزا دی جائے گی۔ علامہ سرخسی نے منفعت کو مال تقوم قرار دینے یا نہ دینے کے متعلق جو بحث کی ہے اس کے سلسلے میں بیان کیا ہے کہ

"مال پر تعدی عمل میں آئے تو ہم نے تعزیر اور قید کی سزا مقرر کی ہے۔ ہرجہ کا وجوب اس لیے ہوا ہے کہ اس کی وجہ سے نقصان کی تلافی ہو جاتی ہے۔ اس تلافی کا معیار تلف شدہ شی کی مماثلت سے مقرر ہوتا ہے لیکن یہ معیار مقرر کرنے میں یہ بات پیش نظر رہنی چاہیے کہ فعلِ ناجائز سے تلافی کا توازن زیادہ نہ ہو جائے۔

ظالم پر ظلم نہیں کیا جائے گا بلکہ اس سے انصاف حاصل کیا جائے گا۔ اس کے مال کی حرمت بھی پیش نظر رہے گی۔ خاطی نے جو نقصان پہنچایا ہے اس سے زیادہ کوئی امر اگر اس کے ذمہ قرار دیا جائے تو یہ ظلم ہوگا۔ یہ ظلم شریعت کی جانب منسوب ہوگا کیوں کہ حکم شریعت ہی کا ہوتا ہے اور شریعت کی جانب ظلم منسوب نہیں کیا جا سکتا۔

لیکن جیسے کہ اوپر بیان کیا گیا بہرحال عدم مماثلت کی بنا پر ہرجے کی ذمہ داری عاید نہیں کی جائے گی اور عدالت سے اس کی ادائی کا حکم صادر نہ کیا جائے گا یہ حکم دنیوی حد تک ہے ورنہ مظلوم کا حق ساقط نہیں ہو جاتا۔ آخرت میں اس کا مواخذہ ہوگا۔[2]"

---

[1] ملاحظہ ہو مقالہ ہذا حصہ اول باب اول۔ [2] المبسوط ص ۸۰۔ جلد ۱۱۔

لیکن اس کے برعکس امام شافعیؒ نے منفعت کو مال متقوم شمار کیا ہے اس لیے ان کے پاس مداخلتِ بے جا بلا نقصان میں اراضی کا کرایۂ مثلی واجب ہوگا۔

امام شافعیؒ نے بیان کیا ہے کہ

" اگر کسی شخص نے کسی دوسرے شخص کا مکان غصب کیا ہو تو غاصب پر اس مکان کا کرایہ ادا کرنے کی ذمہ داری عاید ہوگی۔ کرایہ کا معیار اس مکان کے کرایہ کو قرار دیا جائے گا جو مکانِ مغصوب کے مماثل ہو۔

کرایہ کی ذمہ داری ہر صورت میں عاید ہوگی چاہے غاصب سکونت اختیار کرے یا نہ کرے اور چاہے کرایہ پر دے یا نہ دے۔ البتہ شرط یہ ہے کہ اس مکانِ مغصوب کے مماثل کوئی اور مکان کرایہ پر دیا جاتا ہو۔ اس کرایہ کا آغاز اخذ کے وقت سے ہوگا اور اختتام ردِعین کے وقت[1] "

اصول جس کی بنا پر دونوں اماموں میں یہ اختلاف پیدا ہوا ہے علامہ دبوسی کے الفاظ میں یوں ہے۔

" امام شافعیؒ کا ایک اصول یہ ہے کہ منفعت کی صورت اعیان موجودہ کی صورت کے مماثل ہے لیکن امام اعظم کے پاس منفعت کو اعیان موجودہ کے مماثل صرف اسی وقت قرار دیا جاتا ہے جب کہ خود منفعت کے لیے کوئی معاہدہ عمل میں آئے۔ اس سے قطع نظر کسی اور صورت میں منفعت اعیانِ موجودہ کے مماثل قرار نہیں دی جا سکتی[2] "

اس کے متعلق مزید بحث آیندہ آئے گی[3]۔

انگریزی قانون اور امام شافعی کے مسلک کا فرق

واضح ہو کہ مداخلت بے جا کی دونوں صورتوں میں جیسے کہ صراحت ہو چکی ہے، انگریزی قانون جنایات کی رو سے داخلہ بالجبر ہونا چاہیے۔ امام شافعی کا مسلک بھی اس سے مختلف نہیں[4] ہے۔ لیکن آیا قصد قبضہ

---

[1] الام ص ۲۲۲ - جلد ۳ - [2] تاسیس النظر ص ۶۲ - [3] ملاحظہ ہو مقالہ ہذا حصہ دوم باب دوم، دربیان بے دخلی۔ فصل سوم: اصلات و حاصلات ص۱۳۸ [4] ملاحظہ ہو مقالہ ہذا حصہ دوم، باب اول، فصل دوم متعلق شرائط مداخلت بے جا۔

بھی دونوں صورتوں میں ضروری ہو یا نہیں اس کے متعلق اختلاف ہو۔

مداخلت بے جا بلا نقصان کی صورت میں گو مداخلت بلا قصدِ قبضہ ہی کیوں نہ ہوتی ہو انگریزی قانون جنایات کی رُو سے ہرجہ دلایا جائے گا۔ یہ درست ہو کہ معاوضہ کی مقدار برائے نام ہوگی۔ لیکن امام شافعی کے مسلک کے لحاظ سے مداخلت بے جا بلا نقصان کی بعض صورتوں میں کرایۂ مثلی دلانے کے لیے قصدِ قبضہ ضروری ہو۔ علاّمہ رملی نے بیان کیا ہو کہ

"داخلہ اگر قصدِ استیلا کے ساتھ وقوع میں نہ آئے تو پھر اس کو غصب میں شمار نہ کیا جائے گا۔ مثلاً کوئی شخص کسی کی اراضی پر محض تفریح کے لیے داخل ہوا"[1]

شیخ زکریا انصاری نے لکھا ہو کہ

"اگر داخلہ میں قصدِ استیلا نہ ہو مثلاً یہ دیکھنے مکان میں داخل ہوا کہ مکان اس کے لیے موزوں ہو یا نہیں، اس حالت میں غصب نہ قرار دیا جائے گا"[2]

واضح ہو کہ مداخلت بے جا بلا نقصان کی صورت میں معاوضہ دلانے کے متعلق بھی امام شافعیؒ کے مسلک اور انگریزی قانون جنایات کی قرار داد میں کافی فرق ہو۔ امام شافعیؒ نے کرایہ مثلی دلانا مقرر کیا ہو بشرطیکہ مکانِ مغصوب کے مماثل کوئی اور مکان کرایہ پر دیا جاتا ہو۔ بہ خلاف اس کے انگریزی قانون جنایات میں ہرجانہ جو دلایا جاتا ہو وہ محض اس لیے کہ حق پر تعدی ہوئی۔ اس سے قطع نظر کوئی اور معاوضہ کسی اور بنا پر نہیں دلایا جائے گا۔ اس اصول کو کلرک اور لنڈسل صاحبان نے یوں واضح کیا ہو۔

"مداخلت بے جا کی پہلی صورت یہ ہو کہ اراضی میں صرف داخلہ عمل میں آئے۔ مداخلت کنندہ سطح زمین پر سے صرف گزر جائے اور کوئی مادّی نقصان نہ پہنچائے، اس صورت میں ہرجانہ جو وصول کیا جائے گا وہ عدم نقصانِ حقیقی کی بنا پر عموماً برائے نام ہوگا۔ کوئی مقدمہ ایسا نظر سے نہیں گزرا ہو جس میں یہ قرار دیا گیا ہو کہ ایسا مداخلت کنندہ جس نے سطح زمین پر ناجائز طریقے سے کسی حقِ آسایش (مثلاً راستہ) کا استعمال کیا ہو وہ اس منفعت کی بنا پر جو اس کو یوں حاصل ہوئی کسی معاوضہ کی ادائی کا ذمّہ دار ہو

---

[1] شرح المنہاج۔ص ۹۔ جلد۴۔ [2] فتح الوہاب۔ مخطوط کتب خانہ مدرسہ محمدی

حصولِ معاوضہ کے لیے اس طرح کا کوئی دعوئے فایدہ اٹھانے کی بنیاد پر رجوع نہیں کیا جا سکتا کیوں کہ حق آسایش کے استعمال سے جو منفعت حاصل ہوتی ہی گو اس سے مداخلت کنندہ کو مصارف کی بچت ہوتی ہی لیکن در اصل وہ فایدہ نہیں ہی، فایدے کے اصطلاحی معنی اس پر صادق نہیں آتے[1]"

بیانِ مذکورہ بالا کی ایک تعلیق میں بیان کیا گیا ہی کہ

" اس طرح کا معاوضہ تصرّف اور قیام کے تحت بھی نہیں حاصل کیا جاسکتا سوائے اس صورت کے کہ کوئی ایسا معاہدہ کہ استعمال کنندہ رقم ادا کرے معقول وجوہ کی بنا پر معنًا موجود قرار دیا جا سکے۔ اس طرح کا کوئی معنوی معاہدہ موجود قرار دیا نہ جا سکے گا اگر مدعی استعمال کنندہ کے وجود سے ناواقف ہو[2]"

بہر حال اس تمام بحث سے یہ ظاہر ہوا کہ غیر عدالتی چارۂ کار کی حد تک انگریزی قانون اور اسلامی فقہ میں کوئی فرق نہیں ہی البتہ عدالتی چارۂ کار میں فرق ہی۔

امام اعظم کسی مالی معاوضہ کو جائز نہیں خیال کرتے۔ امام شافعیؒ اوّل تو قصد کو ملحوظ رکھتے ہیں اور معاوضہ جو دلاتے ہیں وہ کرایہ مثلی کی بنا پر۔ بہ خلاف اس کے انگریزی قانون کی رؤ سے ہرجہ جو دلایا جاتا ہی وہ محض اس بنا پر کہ حق پر تعدّی ہوئی۔ اس سے قطع نظر کوئی اور معاوضہ کسی اور بنا پر نہیں دلایا جائے گا۔ شافعیؒ مسلک میں اخلاقی پہلو پر زیادہ زور ہی اور انگریزی قانون میں کم تر۔

مخفی نہ رہے کہ کسی مادی نقصان کے وقوع پذیر نہ ہونے کی صورت میں انگریزی قانون کی رؤ سے جو ہرجہ دلایا جاتا ہی وہ برائے نام ہوتا ہی۔ اس کا اصلی مقصد محض استقرارِ[3] حق ہی لیکن صرف حکم عدالت سے بھی استقرارِ حق ہوسکتا ہی۔ جب صرف حفاظتِ حق مدنظر ہی تو کسی نہ کسی صورت میں حفاظتِ حق ہوجانا کافی ہی؛ کیا ضرور ہی کہ مالی معاوضہ ہی دلایا جائے پھر جب کہ وہ محض برائے نام ہو یہاں یہ مباحث ختم کیے جاتے ہیں۔ آیندہ فصل میں نقصان اراضی کے ہرجے پر غور کیا جائے گا۔

---

[1] و [2] کلارک اور لنڈسل۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۴۹ - ۱۹۲۱ء۔ [3] پولک۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۱۸۷ - ۱۹۲۹ء

فصل ہشتم

مداخلت بے جا مع نقصان کا چارۂ کار

مداخلت بے جا مع نقصان کی نوعیت پر گزشتہ ایک فصل میں کافی بحث ہو چکی ہے[1] اس فصل میں اس کے چارۂ کار اور معیارِ ہرجہ پر غور کیا جاتا ہے۔ غیر عدالتی چارۂ کار پر یہاں پھر بحث کرنا غیر ضروری ہے۔

مداخلت بے جا مع نقصان کی صورت میں بالاتفاق قرار دیا گیا ہے کہ ہرجہ واجب ہوگا۔[2]
مادی نقصان اراضی کی تین حسب ذیل صورتیں ہوسکتی ہیں۔

۱۔ نقص در اراضی۔ ۲۔ زیادۃ در اراضی ۔ ۳۔ تصرفات غاصب[3]۔ ان میں سے ہر ایک پر علیحدہ علیحدہ غور کیا جاتا ہے۔

۱۔ نقص در اراضی

نقص در اراضی کی چار شکلیں قرار دی جا سکتی ہیں۔

۱۔ زمین سے مٹی منتقل کرنا۔

۲۔ بنا کو ڈھا دینا۔

۳۔ کنواں کھودنا۔

۴۔ زراعت کرکے یا درخت لگا کے نقصان پہنچانا۔

مخفی نہ رہے کہ چاروں قسم کے نقصانات دو وجہ سے پیدا ہوں گے۔

الف۔ آفت سماوی کی بنا پر نقصان ہو۔

---

[1] ملاحظہ ہو مقالہ ہذا حصہ دوم باب اول فصل چہارم۔ [2] الہدایہ جلدین آخرین ص ۳۵۷ و ۳۵۸۔

[3] الوجیز۔ امام غزالی۔ ص ۲۰۹ و ۲۱۱ و ۲۱۳۔ جلد اول

ب ۔ خود فعل خاطی سے نقصان وقوع پذیر ہو۔
آفت سماوی کی بنا پر اراضی میں کوئی نقصان رونما ہو تو اس صورت میں امام اعظم کے پاس کوئی ہرجہ نہیں دلایا جائے گا۔

کسی شخص نے کوئی اراضی غصب کی۔ پھر اس اراضی میں غاصب کے ہی قبضہ میں نقص پیدا ہوگیا۔ اس صورت میں امام اعظم اور امام ابو یوسف کے پاس کوئی ہرجہ نہیں دلایا جائے گا۔ امام محمد نے البتہ ذمہ داری عاید کی ہے۔ مخفی نہ رہے کہ اراضی کا اتلاف آفت سماوی سے کسی انہدام کی صورت میں رونما ہوتا ہے یا ذہاب تراب کی صورت میں۔ بعض وقت غلبۂ سیل سے زمین کے درخت اکھڑ جاتے ہیں یا مٹی بہ جاتی ہے۔ ان صورتوں میں امام محمد نے ہرجے کی ادائی لازم قرار دی ہے۔ امام اعظم اور امام ابو یوسف کے پاس ہرجہ ادا کرنا واجب نہیں ہے[1]۔

امام محمد کی طرح امام شافعی نے بھی ہرجے کی ادائی ضروری قرار دی ہے۔ نقص اراضی جس میں خود فعل خاطی سے نقصان واقع ہوتا ہے بالاتفاق قابل ادائی ہرجہ ہے، دیکھنا یہ ہے کہ کس معیار سے ہرجہ دلایا جائے گا۔

نقص در اراضی کی صورت میں ہرجے کا معیار

صاحب رد المختار نے صراحت کی ہے کہ

"اگر کوئی شخص کسی دوسرے شخص کی مملوکہ دیوار ڈھا دے تو اس سے جو نقصان رونما ہوگا اس کی قیمت حاصل کی جائے گی۔ متلف پر دیوار کو از سرِنو تعمیر کرنے کی ذمہ داری عاید نہ ہوگی۔ مگر مسجد اس سے مستثنیٰ ہے۔ علامہ قاسم نے شرح نقایہ میں بیان کیا ہے کہ مالک دیوار کو اختیار ہوگا کہ اگر وہ چاہے تو پوری دیوار کی قیمت حاصل کرے اور باقی ماندہ سامانِ دیوار متلف کے حوالے کردے یا اگر چاہے تو باقی ماندہ سامانِ دیوار اپنے ہی قبضہ میں رکھ کر جو نقصان ہوا ہے اس کا معاوضہ حاصل کرلے۔ مالک دیوار کو یہ حق نہیں کہ متلف کو اس امر پر مجبور

---

[1] جوہرة النیرہ ۔ ص ۲۳ ۔ جلد ۲۔

کرے کہ وہ دیوار اسی طرح بنادے جس طرح کہ وہ ڈھائے جانے سے قبل تھی۔ واضح ہو کہ دیوار مثلی اشیا میں شامل نہیں ہے۔

حاصل شدہ نقصان کی قیمت قرار دینے کا طریقہ یہ ہے کہ یہ دیکھا جائے گا کہ دیوار کے انہدام سے قبل مکان کی کیا قیمت مقرر تھی اور انہدام کے بعد کیا قیمت قرار پائے گی۔ ان دونوں قیمتوں کے مابین جو تفاوت پیدا ہوگا اس کو بطور ہرجہ حاصل کیا جائے گا[1]۔"

مسجد اور غیر مسجد کی دیوار میں جو فرق کیا جاتا ہے اس کو متاخرین فقہا احناف نے پسند نہیں کیا ہے۔ چناں چہ سلیم بن رستم نے شرح مجلۃ الاحکام میں علامہ الحموی کا یہ قول نقل کیا ہے کہ

"مسجد کی دیوار اور غیر مسجد کی دیوار میں جو فرق کیا جاتا ہے اس کی کوئی وجہ مجھ پر ظاہر نہیں ہوئی۔ دیوار کو اس کی پہلی حالت کے موافق تعمیر کرنے پر متلف کو مجبور جو نہیں کیا جاتا ہے اس کی وجہ یہ بیان کی جاتی ہے کہ دیوار پر مثلی شی کا اطلاق نہیں ہوتا ہے۔ یہ وجہ بعینہٖ مسجد کی دیوار میں بھی موجود ہے[2]۔"

امام شافعی کا مسلک اس خصوص میں امام شافعی کا مسلک بھی امام اعظم کے مسلک سے جدا نہیں ہے۔ امام رافعی نے لکھا ہے کہ

"اگر کوئی شخص کسی دوسرے شخص کی مملوکہ دیوار منہدم کر دے تو اس کے اعادہ پر متلف کو مجبور نہیں کیا جائے گا[3]۔"

اس کی وجہ وہی قرار دی ہے جو امام اعظم کے مسلک میں بیان ہوئی کہ دیوار ذواتِ امثال سے نہیں ہے[4]۔ امام غزالی نے الوجیز میں بھی یہی لکھا[5] ہے۔ علامہ رملی کے فتووں میں

---

[1] رد المختار ص ۱۵۸ - جلد ۵ - [2] شرح مجلۃ الاحکام جلد اول ص ۴۸۳ - شرح مادہ ۹۱۸ -

[3] فتح العزیز شرح الوجیز - ص ۳۰۴ - مطبوعہ قاہرہ - ۱۳۴۹ ہجری

[4] 〃 〃 〃 〃 〃 〃

[5] الوجیز جلد اوّل ص ۲۱۰ -

لکھا ہے کہ

" علامہ رملی سے دریافت کیا گیا کہ علامہ سبکی سے یہ سوال کیا گیا تھا کہ اگر کوئی شخص کسی مسجد کی کوئی ایسی دیوار جو قابل انہدام نہیں ہے منہدم کردے تو اس شخص پر کیا امر لازم ہوگا۔ علامہ سبکی نے اس سوال کا یہ جواب دیا ہے کہ متلف پر اعادۂ دیوار لازم ہوگا۔ اس پر ادائی ہرجہ کی ذمّہ داری عاید نہ ہوگی جیسے کہ مملوکہ دیوار میں ہوتا ہے۔ مملوکہ دیوار مال ہے، مسجد مال نہیں ہے۔ اس کی حیثیت ویسی ہی ہے جیسے کہ کسی آزاد انسان کی۔ یہ جواب مطابق مذہب ہے یا نہیں۔

علامہ رملی نے اس سوال کا یہ جواب دیا کہ مذہب یہ ہے کہ ہرجہ عاید کیا جائے گا نہ کہ اعادہ پر مجبور کیا جائے گا۔ آزاد انسان کی حالت پر اس کو قیاس نہیں کیا جائے گا[1]"

ہرجے کے معیار کے متعلق خود امام شافعی نے بیان کیا ہے کہ

" اگر غاصب نے زمین مغصوب سے مٹی منتقل کی ہو اور اس مٹی سے زمین کی منفعت متصور تھی۔ زمین کو اس مٹی سے کوئی ضرر نہیں تھا، تو غاصب پر لازم ہوگا کہ مٹی واپس کرے۔

اگر ردِ مثل خارج از قدرت ہوجائے تو اس صورت میں یہ دیکھا جائے گا کہ زمین سے مٹی منتقل کرنے سے قبل اس کی کیا قیمت تھی اور مٹی منتقل کرنے کے بعد کیا قیمت قرار پائی ہے۔ ان دونوں قیمتوں کے مابین جو تفاوت پیدا ہوگا اس کو بطور ہرجہ غاصب سے حاصل کیا جائے گا۔ اگر غاصب کو ردِ تراب پر کسی نہ کسی حالت میں قدرت حاصل ہو تو اس کو رد پر مجبور کیا جائے گا چاہے اس کو اس کے لیے کتنی ہی مشقت کیوں نہ اٹھانی پڑے[2]"

علامہ زرکشی نے ضمان کی بحث میں یہ بیان کرکے کہ "المضمون فی الشریعۃ علی خمسۃ اقسام" چوتھی شکل یہ بیان کی ہے کہ

---

[1] فتاوی الرملی۔ طبع علی ہامش فتاوی الکبری۔ ابن حجر المکی مطبوعہ قاہرہ ۱۳۰۸ ہجری

[2] الام ص ۲۲۳۔ جلد ۳۔

"چوتھی صورت وہ ہے کہ جہاں قیمت بطور ہرجہ حاصل کی جاتی ہے۔ ردِ مثل واجب نہیں ہوتا، البتہ اس شی کا متقوم ہونا ضروری ہے۔ مثلاً مکانات، اراضی، حیوانات اور ہتھیار اور منفعت۔ مگر بعض مستثنیات بھی ہیں[1]"

مستثنیات کی جو صورتیں بیان کی ہیں ان میں تیسری صورت یہ لکھی ہے

"کوئی شخص کسی دوسرے شخص کے مکان کی دیوار ڈھا دے تو اس پر اعادہ لازم ہے۔ امام نووی نے یوں ہی فتوٰی دیا ہے[2] اور کہا ہے کہ یہی امام شافعی کا مسلک ہے۔ اسی پر عمل اور اسی پر فتوٰی ہے۔ امام الحرمین نے قرار دیا ہے کہ ہرجہ عاید ہوگا نہ کہ اعادہ کیوں کہ دیوار مثلی شی نہیں ہے[3]"

القواعد کے ان بیانات سے اصلی مسئلہٗ مانحن فیہ یعنی مکانات و زمینات کے معیارِ ہرجہ پر فی نفسہٖ کوئی اثر نہیں پڑتا۔ البتہ مکان کے ایک حصے یعنی دیوار کے متعلق شافعی فقہاء کے اختلاف کا اظہار ہوتا ہے گو امام نووی اور علامہ زرکشی نے اعادۂ دیوار ضروری قرار دیا ہے لیکن امام غزالی، امام رافعی، امام الحرمین اور علامہ رملی جیسے اکابر شوافع نے ہرجے کو کافی خیال کیا ہے۔

انگریزی قانون کی قرار داد اس بارے میں انگریزی قانون جنایات کی قرار داد بھی اسلامی فقہا کی رائے سے مختلف نہیں ہے۔ سرجان سامنڈ نے لکھا ہے کہ

"کسی مداخلت بے جا کی بنا پر کسی اراضی کو کوئی مادّی نقصان پہنچے تو ہرجے کی ادائی اس نقصان کی بنا پر ہوگی جو اس فعل کی بنا پر مدعی کو ہوا۔

تمام معمولی مقدمات میں اس کا معیار جایداد میں جو کمی ہوتی ہے اس کو مقرر کیا گیا ہے۔ ہرجے کا معیار جایداد کو نقصان سے پہلے کی حالت میں لانا نہیں ہے۔ یہ معیار اصل نقصان سے زیادہ ہو جائے گا۔

اسی طرح اگر مدعی کی زمین سے کچھ مٹی منتقل کر لی گئی ہو تو مدعی وہ خرچ

---

[1] القواعد۔ تحت ضمان۔ [2] علامہ سیوطی نے الاشباہ والنظائر (فقہ) میں لکھا ہے کہ امام نووی نے اس کا ذکر اپنے فتاوی میں کیا ہے۔ مخطوط کتب خانہ مدرسہ محمدی مدراس۔

[3] القواعد۔ علامہ زرکشی۔ تحت ضمان۔

حاصل نہیں کر سکتا جو اس کو نئی مٹی فراہم کرنے میں عاید ہوا۔

اسی طرح اگر کوئی قدیم عمارت ڈھادی جائے تو مدعی نئی عمارت بنانے کے اخراجات کا مطالبہ نہیں کر سکتا بلکہ صرف قدیم عمارت کی قیمت پائے گا[1]۔"

مین صاحب نے اس اصول کی مزید وضاحت کی ہے اور لکھا ہے کہ

"اراضی کو نقصان پہنچانے کے مقدمات میں ہرجے کا معیار جایداد کی قیمت میں جو کمی ہوئی یا مدعی کے اغراض میں جو تفاوت پیدا ہوا اس کو مقرر کیا گیا ہے نہ کہ وہ رقم جو اراضی کو اپنی اصلی حالت میں لانے کے لیے درکار ہو[2]۔"

مین صاحب نے اسی سلسلے میں یہ مزید صراحت بھی کی ہے کہ

"یہ اصول ایک ایسے مقدمہ میں طے کیا گیا ہے جس میں مدعیٰ علیہ نے مدعی کی زمین پر خندق کھود ڈالی تھی اور مٹی اپنے تصرف میں لے آیا تھا۔ اسی طرح ایک دوسرے مقدمے میں مدعیٰ علیہ نے مدعی کا مکان جو اس کی زمین پر تھا ڈھا دیا تھا۔ زمین پٹے پر حاصل کی گئی تھی، صحیح معیار ہرجہ یہ قرار پایا کہ یہ دیکھا جائے کہ مکان کی قیمتِ فروخت میں اس ناجائز فعل کی وجہ سے کس مقدار میں تفاوت پیدا ہو گیا۔ مقدارِ رقم کا اندازہ قدیم مکان کی قیمت کے لحاظ سے قایم کیا جائے گا نہ کہ اس رقم کے لحاظ سے جو مکان کو ازسرِنو بنانے کے لیے درکار ہو[3]۔"

بنا کو ڈھا دینے کی وجہ سے جو ہرجہ حاصل کیا جاتا ہے اس کے متعلق اس قدر تفصیل کافی ہے۔ اب دیکھنا یہ ہے کہ کنواں کھود کر یا زراعت کرکے یا درخت لگا کر نقصان پہنچایا جائے تو ہرجے کا کیا معیار قرار دیا جائے گا۔

ظاہر ہے کہ ان تمام صورتوں میں بھی ہرجہ دلانے میں یہی اصول پیش نظر رہے گا کہ اراضی کی قیمت میں کیا فرق پیدا ہوا۔ اس کے متعلقہ تفصیلی مباحث اراضی سے بے دخلی کے باب میں آئیں گے۔ یہاں فتاوئ عالم گیری کا ایک قول بیان کرنا کافی ہے۔

فتاوئ عالم گیری میں زراعت کرکے زمین میں نقص پیدا کرنے کی صورت میں بیان کیا ہے کہ

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۳۴۔ ۱۹۲۴ء۔ [2] مین ۔ ڈیمجز ص ۲۲۴۔ ۱۹۱۹ء۔

[3] مین ۔ ڈیمجز۔ ص ۲۲۴۔ ۱۹۱۹ء۔

"زمین کے نقصان کے معیار میں اختلاف ہے۔ نصیر بن یحییٰ نے بیان کیا ہے کہ یہ دیکھا جائے گا کہ استعمال سے قبل یہ زمین کس شرحِ اجرت سے اجارہ پر دی جاتی تھی اور بعدِ استعمال کس قیمت سے اجارہ پر لی جائے گی۔ ان دونوں کے مابین جو تفاوت ظاہر ہوگا اس کو بطور ہرجہ حاصل کیا جائے گا[1]۔"

قصہ مختصر، اس تمام بحث سے یہ مقرر ہوا کہ اس امر میں کسی کو اختلاف نہیں ہے کہ اگر غاصب اراضی میں کوئی مادی نقصان پیدا کرے تو اس کے ہرجے کا معیار زمین کی قیمت میں جو کمی ہوئی ہو اس کو قرار دیا گیا ہے۔

۲۔ نقص در اراضی بوجہ زیادۃ و اضافہ اراضی میں زیادۃ و اضافہ کی بنا پر جو نقص پیدا ہو اس کے ہرجے کا معیار بھی وہی ہے جو نقصان کی حالت میں ہے۔ اس کی کامل وضاحت اراضی سے بے دخلی کے ضمن میں کی جائے گی[2]۔ یہاں تصرفات غاصب کے متعلق بحث کی جاتی ہے۔

۳۔ تصرفات غاصب فقہائے احناف نے تسلیم کیا ہے کہ بیع و تسلیم سے غاصب پر ذمہ داری مقرر ہوجاتی ہے۔ اس کی بنا پر مغصوب منہ غاصب سے ہرجہ وصول کر سکے گا[3]۔

ان امور میں فقہاء شوافع نے تفصیلی طور سے غور کیا ہے۔ چناں چہ امام شافعی کے مسلک کو امام رافعی نے یوں واضح کیا ہے۔

"غاصب، مالِ مغصوب میں تجارت کرے تو اس کے متعلق دو قول ہیں۔
جدید قول یہ ہے کہ اگر عینِ مال کی خرید و فروخت کی ہو تو تصرف باطل ہے۔ اگر بیع کی صورت بیع سلم کی ہے یا اس پر اشتری فی الذمۃ کی صورت صادق آئے اور مال مغصوب کی سپردگی عمل میں آچکی ہو تو معاہدہ صحیح ہوگا لیکن سپردگی فاسد اور بائع نے اپنے ذمے جو امر لازم کر لیا ہو اس سے برأت حاصل نہ ہوگی۔ مشتری سے کچھ بدل حاصل کیا ہو تو اس پر ملکیت حاصل ہو جائے گی اور ربح کا بھی وہی مستحق ہوگا۔

---

[1] ص ۱۲۶ - جلد ۵ - [2] ملاحظہ ہو مقالہ ہٰذا حصہ دوم باب دوم فصل سوم دربیان واصلات و حاصلات -
[3] صنائع البدائع - ص ۱۴۴ - جلد ۷ -

قدیم قول یہ ہے کہ بیع اور شرٹی کا معاہدہ منعقد تو ہوجاتا ہے لیکن اس کا نفاذ اجازتِ مالک پر موقوف رہے گا۔ اگر مالک اپنی رضا مندی ظاہر کر دے تو ربح کا مستحق مالک ہی ہوگا۔ اسی طرح جب بیع کی صورت بیع سلم کی ہو یا اشتری فی الذمۃ اور مغصوب کی سپردگی عمل میں آچکی ہو تو یہ سب اجازت مالک پر موقوف رہیں گے اور ربح کا مالک ہی مستحق ہوگا۔[1]"

اس ضمن میں ایک اور بات جو قابل غور ہے یہ ہے کہ جب مشتری مغصوب منہ کو ہرجہ ادا کرے تو وہ غاصب سے اس حالت میں کیا حاصل کر سکے گا اور کیا نہ حاصل کر سکے گا۔ اس کے متعلق علامہ رملی نے جو کچھ لکھا ہے اس کا تذکرہ کافی ہے۔ انھوں نے لکھا ہے کہ

"اگر مالِ مغصوب ایسے مشتری کے پاس تلف ہوجائے جس نے غاصب سے وہ مال خریدا ہو اور اصل مالک کو ہرجہ ادا کرنا پڑا ہو تو مشتری غاصب سے ہرجہ حاصل نہ کرسکے گا چاہے معاہدۂ بیع غصب کے علم کے ساتھ منعقد ہوا ہو یا بغیر علم۔ مشتری بائع (غاصب) سے صرف ثمن وصول کر سکے گا۔

اگر مال میں مشتری کے پاس کسی آفت سماوی کی بنا پر کوئی عیب پیدا ہوجائے اور اس کی وجہ سے کوئی ہرجہ ادا کرنا پڑا ہو تو قول اظہر یہ ہے کہ بائع (غاصب) سے مشتری اس ہرجے کو وصول کر سکے گا کہ بائع نے بیع میں فریب کا استعمال کیا ہے۔ اگر عیب خود مشتری کے فعل سے پیدا ہو اور اس کی بنا پر ہرجہ ادا کرنا پڑے تو اس حالت میں مشتری کو اس امر کا کوئی استحقاق نہیں ہے کہ بائع سے کوئی رقم بطور ہرجہ حاصل کرے۔

اگر مشتری کو اس منفعت کے استفادہ کا بھی ہرجہ ادا کرنا پڑے جو اس نے خود حاصل کیا ہو مثلاً کپڑا پہنا ہو، جانور پر سواری کی ہو یا مکان میں سکونت اختیار کی ہو تو اس رقم کو بھی بائع (غاصب) سے وصول نہ کیا جا سکے گا۔ یہی قول اظہر ہے۔ دوسرا قول یہ ہے کہ چوں کہ فریب دیا گیا ہے اس لیے مشتری

---

[1] فتح العزیز شرح الوجیز ص ۳۲۱۔ جلد ۱۱۔

کو اس رقم کے وصول کرنے کا استحقاق حاصل ہوگا۔

اگر بائع کے پاس مالِ مغصوب کی منفعت وغیرہ کا اتلاف ہوا ہو اور اس کے ضمن میں مشتری کو ہرجہ ادا کرنا پڑا ہو تو البتہ مشتری اس رقم کو بائع سے وصول کر سکے گا[1]"

واضح ہو کہ منفعت یا ایسے فواید جو از قبیل منفعت ہوں ان کے متعلق یہ صراحت ہوئی۔ خود نفس مال کے متعلق امام رافعی نے ذیل کی صراحت کی ہو۔

"زمینِ مغصوب میں مشتری کوئی عمارت تعمیر کرتا یا درخت لگاتا ہو۔ بعد ازاں اصلی مالک کا حق ثابت ہوتا ہو اور عمارت ڈھا دینی پڑتی ہو اور درخت اکھیڑ دینے پڑتے ہیں۔ آیا اس صورت میں مشتری اپنے نقصان کی بابت بائع (غاصب) سے کوئی مطالبہ کر سکے گا یا نہیں۔

اس بارے میں دو رائیں ہیں۔

۱۔ یہ کہ مشتری کو اس رقم کے مطالبے کا کوئی حق نہیں ہو۔

۲۔ یہ کہ مشتری کو بائع سے اپنے نقصان کے مطالبے کا حق حاصل ہو۔

اس کی وجہ یہ ہو کہ معاہدہ کی بنا ظنِ سلامتی پر ہوئی تھی اور مشتری کو یہ ضرر بائع کی فریب دہی سے اٹھانا پڑا ہو۔

التہذیب میں بیان کیا ہو کہ قیاس یہ چاہتا ہو کہ عمارت پر مشتری کو جو کچھ خرچ کرنا پڑے اور زمین کے خراج کی جو ادائی اس نے کی ہو اس کو بائع سے نہیں طلب کیا جا سکتا۔ یہ اس لیے کہ شریٰ کی بنا ہی اس پر ہوئی کہ خود مشتری اس کا ذمہ دار ہوگا[2]"

بہرحال ان بیانات سے جو امور طے ہوئے وہ مختصراً حسب ذیل ہیں۔

۱۔ غاصب، مالِ مغصوب میں کوئی تصرّف کرے مثلاً خرید و فروخت تو قول

---

[1] علامہ رملی - شرح المنہاج - ص ۱۴۰ تا ۱۴۱ - جلد ۴ -

[2] فتح العزیز - شرح الوجیز - ص ۳۴۵ تا ۳۴۷ - جلد ۱۱

جدید کے لحاظ سے اس قسم کا تصرّف باطل ہے۔

۲۔ ایسا مشتری جس کو ہرجہ ادا کرنا پڑا ہو، بائع (غاصب) سے صرف ثمن وصول کر سکے گا۔

۳۔ مشتری کے قبضہ میں نقص واقع ہو یا اس کے استعمال کی وجہ سے کوئی نقصان پیدا ہو اور ہرجہ ادا کرنا پڑے تو بائع سے اس ہرجے کو حاصل نہ کیا جا سکے گا۔

۴۔ بائع کے قبضہ میں کوئی نقص واقع ہوا ہو اور مشتری کو اس کا ہرجہ ادا کرنا پڑے تو بائع سے ہرجے کو حاصل کیا جا سکے گا۔

۵۔ تعمیرِ عمارت وغیرہ کی وجہ سے مشتری کو کوئی مالی نقصان برداشت کرنا پڑے تو قول اظہر یہ ہے کہ مشتری بائع سے اپنے نقصان کا ہرجہ وصول کر سکے گا۔

اس مسئلے میں انگریزی قانون جنایات میں طے کیا گیا ہے کہ

"ہر مشتریِ اراضی اس امر کا مستحق ہے کہ تکمیلِ معاہدہ کے بعد جایداد کو جس کے لیے اس نے معاملہ کیا ہے مکمّل حالت میں حاصل کرے۔ اگر بائع یا کسی ایسے فرد کی غلطی سے جس کے لیے بائع جواب دہ ہو جایداد کی قیمت میں نقصان آئے تو مشتری مستحق ہے کہ پورا ہرجانہ وصول کرے[1]۔"

واضح ہو کہ امام شافعی کے مسلک کے بہ لحاظ مشتری پر جو ذمّہ داری قائم کی گئی ہے وہی ذمّہ داری ان سب افراد پر بھی قایم ہوگی جن کو مال کا قبضہ غاصب سے حاصل ہوا ہے[2]۔

لیکن اس پر قیود و شرایط بھی لگاتے ہیں۔ علّامہ رملی نے ان قیود و شرایط کو واضح کیا ہے ذیل میں ان کو بیان کیا جاتا ہے۔

"مال پر غاصب کا قبضہ واقع ہونے کے بعد اس کے قبضے سے دوسروں کو قبضہ حاصل ہو تو اس جدید قابض پر بھی ذمّہ داری بلا شبہ عاید ہوگی۔

ذمّہ داری پیدا ہونے کے لیے قبضہ امانتی بھی کافی ہے۔ اگر جدید قابض کو غصب کا علم نہ ہو تو اس کی وجہ سے ذمّہ داری میں کوئی کمی نہیں ہو جاتی۔ ملکِ غیر پر

---

[1] مین۔ڈیمجز۔ ص ۴۲۷۔ ۱۹۱۹ء۔

[2] المنہاج۔ ص ۶۳۔

مالک کی بلا اجازت قبضہ حاصل ہو چکا ہو اور ذمّہ دار قرار دینے کے لیے یہ امر کافی ہو۔ لاعلمی سے صرف گناہ ساقط ہو جاتا ہو نہ کہ ہرجہ۔

بہر حال مدعی کو اختیار ہو کہ قابضِ اوّل یا قابضِ ثانی جس سے چاہے ہرجہ وصول کرے۔ مگر حاکم اور اس کا مقرر کردہ امین دونوں اس سے مستثنیٰ ہیں اگر انھوں نے کسی مصلحت کی بنا پر مال پر قبضہ کیا ہو۔

اگر قابض ثانی کو بعد میں غصب کا علم ہو جائے تو اس کی حیثیت اس غاصب کے مماثل ہو جو غاصب اوّل کے قبضے سے مال غصب کرتا ہو۔ اس کے قبضے میں جو اتلاف واقع ہو وہی اس کا ذمّہ دار قرار دیا جائے گا اور غاصب اوّل سے جو مطالبہ کیا جا سکتا ہو وہی مطالبہ اس سے بھی کیا جائے گا کہ غصب کی تعریف اس پر صادق آتی ہو۔

اگر غاصبِ ثانی پر ہرجہ عاید ہو اور مالک اس کو بری کر دے تو غاصب اوّل بھی بری ہو جاتا ہو لیکن اس کے برعکس صورت اختیار نہیں کی جا سکتی یعنی مالک غاصب اوّل کو بری کر دے تو اس کی وجہ سے غاصب ثانی بری نہیں ہو جاتا۔

ہرجے کی ذمّہ داری عاید ہونے کے لیے شرط یہ ہو کہ غاصبِ ثانی کو غصب اوّل سے لاعلمی ہو اور اس کو ایسا قبضہ حاصل ہوا ہو جس کی بنا پر کسی ذمّہ داری کا وجوب ہوتا ہو۔ مثلاً عاریت، قرض اور بیع وغیرہ۔ ہبہ بھی اس میں شامل ہو ہبہ سے بھی ذمّہ داری کا وجوب ہوتا ہو۔

اگر قابض ثانی کو قبضہ جو حاصل ہوا ہو اس کی نوعیت قبضۂ امانتی کی ہو مثلاً ودیعت تو اس صورت میں ذمّہ داری غاصب پر ہی لازم ہوتی ہو کیوں کہ قابض ثانی کو قابضِ اوّل کی نیابت میں قبضہ حاصل ہوا ہو۔

قابضِ اوّل ہرجہ ادا کر دے تو پھر قابض ثانی پر کوئی ذمّہ داری نہیں ہو البتہ اگر قابضِ ثانی ہرجہ ادا کرے تو اس کو یہ استحقاق حاصل ہو کہ غاصب سے ہرجہ وصول کرے۔

اگر آخذ من الغاصب نے مال کا بطور خود اتلاف کیا ہو اور اس پر ہرجے کی ذمّہ داری عاید کی جا سکتی ہو تو ذمّہ داری مطلقاً اسی پر قایم ہوگی چاہے اس کو قبضۂ امانتی حاصل ہو یا قبضۂ مستقل۔ یہ اس لیے کہ اتلاف کا درجہ محض قبضے سے زیادہ ہے۔

اگر آخذ نے اتلاف بطور خود نہیں کیا ہو بلکہ غاصب کے ابھارنے پر کیا ہو اور اس اتلاف کا ارتکاب خود غاصب کے اغراض کے مدّنظر کیا گیا ہو اور مرتکب کو غصب کا علم نہ ہو تو اس صورت میں ہرجے کا ذمّہ دار خود غاصب قرار پائے گا۔ اگر غاصب کی کوئی غرض مدنظر نہ ہو تو متلف ذمّہ دار ہے اور اسی طرح اگر اتلاف، متلف نے خود اپنے اغراض کے لیے کیا ہے[1]۔"

ہبہ کے متعلق امام اعظم کو اختلاف ہے۔ علامہ سرخسی نے واضح کیا ہے کہ

"کسی غاصب نے کسی مغصوب کپڑے کو کسی اور شخص کو ہبہ کر دیا۔ موہوب لہٗ نے اس کو پہن کر بوسیدہ کر دیا بعد ازاں مغصوب منہ نے موہوب لہٗ سے ہرجہ وصول کیا۔ اس صورت میں موہوب لہٗ کو یہ حق نہیں ہے کہ واہب سے ہرجہ وصول کرے۔ امام شافعی نے قرار دیا ہے کہ موہوب لہٗ کو واہب سے ہرجہ وصول کرنے کا حق ہے اس لیے کہ اس کو دھوکہ دیا گیا تھا[2]۔"

یہاں نقص اراضی کی سب صورتوں یعنی نقصان بوجہ نقص اراضی، نقصان بوجہ زیادۃ و اضافہ اور نقصان بوجہ تصرّفات غاصب کی بحث ختم کی جاتی ہے۔

مدعی، اراضی کا کرایہ بھی وصول کر سکتا ہے۔

امام شافعی نے قرار دیا ہے کہ زمین پر عمارت تعمیر کرنے کے بعد اگر اس کو مدعی کے حق میں منہدم کر دیا جائے تو اس کی وجہ سے زمین میں جو نقص پیدا ہوگا اس کا ہرجہ تو وصول کیا ہی جائے گا لیکن اس کے ساتھ زمین کا کرایہ بھی وصول کیا جائے گا۔ البتہ

---

[1] علامہ رملی۔ شرح المنہاج ص ۱۱۴ و ۱۱۵ - جلد ۴ -

[2] المبسوط - ص ۸۱ - جلد ۱۱ -

شرط یہ ہو کہ جتنا زمانہ عمارت موجود رہی ہو اس قدر مدت کے لیے کرایہ کا رواج ہو[1]۔

اس خصوص میں خود امام شافعی کا قول اس قابل ہو کہ اس کو یہاں دوبارہ نقل کیا جائے

"اگر کسی شخص نے کسی دوسرے شخص کا مکان غصب کیا ہو تو غاصب پر اس مکان کا کرایہ ادا کرنے کی ذمہ داری عاید ہوگی۔ کرایہ کا معیار اس مکان کے کرایہ کو قرار دیا جائے گا جو مکانِ مغصوب کے مماثل ہو۔

کرایہ کی ذمہ داری ہر صورت میں قایم ہوگی چاہے غاصب سکونت اختیار کرے یا نہ کرے، کرایہ پر دے یا نہ دے۔ البتہ شرط یہ ہو کہ مکانِ مغصوب کے مماثل کوئی اور مکان کرایہ پر دیا جاتا ہو۔

مکان سے قطع نظر ہر شو کی یہی صورت ہو جب کہ اس کے ذریعے سے آمدنی حاصل ہوسکتی ہو، چاہے غاصب اس سے رقم فراہم کرے یا نہ کرے، چاہے فایدہ اٹھائے یا نہ اٹھائے۔ غاصب پر ہر صورت میں مماثل کرایہ کی ادائی لازم ہوگی۔

اس کرایہ کا آغاز اخذ کے وقت سے ہوگا اور اختتام رد کے وقت۔

اگر غاصب نے مکان کو کرایۂ مثلی سے زیادہ کرایہ پر دیا ہو تو اس صورت میں مغصوب منہ کو اختیار ہوگا کہ چاہے تو یہ کرایہ لے یا کرایہ مثلی[2]"

امام شافعی کے مسلک کے برعکس امام اعظم کے پاس اجرتِ مثل کے لیے جیسے کہ اس سے قبل صراحت ہوچکی ہو کوئی وجوب پیدا نہ ہوگا[3]۔

انگریزی قانون جنایات میں، گو محض مداخلت بے جا کی بنا پر کرایہ کی ادائی لازم نہیں قرار دی گئی ہو، لیکن ان صورتوں میں امام شافعی کی طرح ذمہ داری لازم کی ہو۔ چناں چہ سرجان سامنڈ نے لکھا ہو کہ

---

[1] علامہ رملی شرح المنہاج۔ ص ۱۳۳ و ۱۳۴ - جلد ۴۔

[2] الام ص ۲۲۲ - جلد ۳۔ [3] تاسیس النظر۔ ص ۶۲۔

"جب مداخلت بے جا کی نوعیت مدعی کی جایداد اراضی سے خلاف قانون تمتع کی ہوتی ہو تو اس سے گو کوئی حقیقی نقصان نہ ہو مدعی کو حق ہو کہ ہرجے کے طور پر ایک معقول معاوضہ اس تمتع کی بنا پر حاصل کرے ، گویاکہ کسی معاہدہ کی بنا پر اس ہرجے کو حاصل کیا جارہا ہو۔ اگر کوئی مادّی نقصان ہوا ہو تو وہ بھی اس معاوضہ کے علاوہ ہوگا ۔ مثلاً زمین ناکارہ ہو جائے تو زمین کی قیمت کم ہو جانے کا صرف ہرجہ ہی نہیں بلکہ وہ رقم بھی دلائی جائے گی جو مدعی، اس قسم کے استعمال کے لیے ازروئے معاہدہ حاصل کر سکتا ہو[1]"

اس نوبت پر اراضی پر مداخلت بے جا کے سارے مباحث ختم کیے جاتے ہیں۔ آیندہ باب اراضی سے بے دخلی کے مسایل پر مشتمل ہو۔

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس ۔ص ۲۳۵ - ۱۹۲۴ء

باب دوم

اراضی سے بے دخلی

اس سے پہلے اس امر پر کافی بحث ہو چکی ہے کہ اراضی پر وقوعِ جنایات کے متعلق اسلامی ائمہ فقہ میں کیا اختلاف[1] ہے۔ یہاں ان تمام تفصیلات کو پھر بیان کرنا غیر ضروری ہے۔ صرف اس قدر بیان کر دینا کافی ہے کہ امام اعظم کے پاس غصب کے لیے نقل و تحویل لازمی ہے اور پھر ازالۂ قبضہ بھی ضروری ہے۔ امام شافعی کے پاس نہ تو نقل و تحویل ضروری ہے اور نہ ازالۂ قبضہ۔ صرف اثباتِ قبضہ کافی ہے۔

اس لحاظ سے امام اعظم نے مقرر کیا ہے کہ اراضی پر غصب یا مداخلتِ بے جا اور بے دخلی وقوع میں نہیں آتی۔ لیکن امام شافعی نے تسلیم کیا ہے کہ اراضی پر بھی غصب چاہے مداخلت بے جا ہو یا بے دخلی، واقع ہوتا ہے۔

گزشتہ باب میں مداخلت بے جا پر کافی طور سے غور کر لیا گیا ہے۔ اس باب میں بے دخلی پر غور کرنا مقصود ہے۔

---

[1] ملاحظہ ہو مقالہ ہٰذا کا باب دوم حصّہ اوّل اور حصّہ دوم باب اوّل کی فصل اوّل

فصل اوّل

بے دخلی کی نوعیّت

سب سے اوّل مناسب یہ ہے کہ بے دخلی کی نوعیت متعین کرلی جائے۔ یہ فصل اسی سے مختص ہے۔

یہ امر معلوم ہوچکا ہے کہ بے دخلی سے مراد کسی مستحق قبضۂ اراضی کو جو ارتکاب فعل کے وقت تک قابض ہو قبضے سے محروم کر دینا[1] ہے۔

بے دخلی دو طرح سے واقع ہوتی ہے۔

الف۔ خلاف قانون طریقے سے قبضہ حاصل کرنے سے۔

ب۔ جائز حق قبضہ ختم ہونے کے بعد ناجائز طور سے قبضہ باقی رکھنے سے۔

پہلی صورت میں بے دخلی مداخلت بے جا بھی ہے۔ دوسری صورت میں نہیں ہے۔ لیکن جہاں تک چارۂ کار اور اصلی نوعیت تعدّی کا تعلق ہے دونوں ایک ہیں[2]۔

مداخلتِ بے جا کی نوعیت پر بحث ہوچکی ہے[3]۔ وہی بحث یہاں بھی متعلق ہوتی ہے اس لیے اس جگہ صرف صورت دوم یعنی جائز حق قبضہ ختم ہونے کے بعد ناجائز طور سے قبضہ باقی رکھنے کی جو شکل ہے اس پر روشنی ڈالی جاتی ہے۔

جائز حقِ قبضہ ختم ہونے کے بعد ناجائز طور سے غیر کی جایداد کو قبضہ میں روک رکھنے کا مطلب یہ ہے کہ کوئی شخص کسی دوسرے شخص کے پاس اپنا مال رہن رکھوائے،

---

[1] تعریف غصب کا باب ملاحظہ ہو۔ مقالہ ہذا حصّہ اوّل باب دوم۔

[2] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۴۹ - ۱۹۲۸ء

[3] ملاحظہ ہو باب اوّل فصل سوم و چہارم حصّہ دوم مقالہ ہذا۔

عاریت دے یا امانت رکھوائے تو قرضہ ادا ہونے کے بعد فک رہن سے انکار کرنا یا مدّتِ امانت ختم ہونے کے بعد مال اپنے ہی قبضے میں رکھنا غصب ہے۔ اسی طرح عاریت کی مدّت گزر جائے یا مالک کے اپنا مال طلب کرنے پر حوالگی سے انکار کرنا بھی غصب ہے۔

امام اعظمؒ کے جو اصول ہیں ان کے لحاظ سے ظاہر ہے کہ ان صورتوں میں بھی اراضی پر غصب واقع نہ ہوگا۔ چناں چہ علامہ سرخسی نے بیان کیا ہے کہ

"صحیح یہ ہے کہ ودیعت کے واپس دینے سے انکار کیا جائے تو اس پر غصب کا اطلاق ہوجاتا ہے[1]۔ امام اعظم کے قول کے بہ لحاظ اس صورت میں اراضی پر غصب واقع ہو تو ہرجے کا وجوب نہ ہوگا[2]۔"

لیکن رد المختار میں واضح کیا گیا ہے کہ صحیح یہ ہے کہ (گو صحت میں ضعف کیوں نہ ہو) انکارِ حوالگی پر اراضی میں غصب واقع ہو جاتا ہے۔ انکار سے ترکِ حفظ لازم ہوتا ہے۔ حفظ شرط امانت ہے۔ اس کا ازالہ ہو جائے تو لا محالہ ذمّہ داری پیدا ہوگی[3]۔

امام شافعی کا اصول چوں کہ منقول اور غیر منقول مال میں ایک ہی ہے اس لیے اس خصوص میں ان کا وہی مسلک ہوگا جو مال منقول میں مقرر ہے۔ علامہ رملی نے مال منقول کے متعلق امام شافعی کے اصول کی اس طرح توضیح کی ہے کہ

"اگر غاصب کے قبضے میں مال منقول ودیعت کے واپس دینے سے انکار کی بنا پر موجود ہو تو نفس انکار سے ہی غصب واقع ہو جاتا ہے[4]۔"

علامہ شبرا ملسی نے بیان کیا ہے کہ ودیعت کے ساتھ امانات کی دوسری ساری صورتیں شامل ہیں[5]۔

مختصرًا یہ کہ امانت واپس کرنے سے انکار کیا جائے تو غصب کے واقع ہونے میں کسی کو اختلاف نہیں ہے۔

---

[1] مال منقول کے متعلق یہ کہا گیا ہے۔ [2] المبسوط۔ ص ۷۶ و ۷۷۔ جلد ۱۱۔

[3] رد المختار۔ ص ۱۶۳۔ جلد ۵۔ [4] شرح المنہاج۔ ص ۱۰۸۔ جلد ۴۔

[5] حاشیہ علی شرح المنہاج للرملی۔ ص ۱۰۸۔ جلد ۴۔

فصل دوم

چارۂ کار

اراضی سے بے دخلی کے سلسلے میں استحقاقِ مدعی پر غور کرنا غیر ضروری ہو۔ اس سے قبل اس موضوع پر بہت کافی بحث ہوچکی ہے[1]۔ بے دخلی کے سلسلے میں چارۂ کار پر البتہ مستقل بحث کی ضرورت ہو۔ یہ فصل اسی سے خاص کی گئی ہو۔

بے دخلی کے ضمن میں بھی چارۂ کار کی دو صورتیں قرار دی جا سکتی ہیں۔

۱۔ عدالتی چارۂ کار۔ ۲۔ غیر عدالتی چارۂ کار۔

پہلے غیر عدالتی چارۂ کار پر غور کر لیا جاتا ہو بعد ازاں عدالتی چارۂ کار پر روشنی ڈالی جائے گی۔

غیر عدالتی چارۂ کار انگریزی قانونِ جنایات کے لحاظ سے وہ شخص جو کہ خلاف قانون طریقے سے اپنی زمین سے بے دخل کر دیا گیا ہو اس امر کا پابند نہیں ہو کہ قبضۂ مکرر حاصل کرنے کے لیے عدالت میں ہی نالش داخل کرے۔

اگر مدعی پُرامن طریقے سے اور بلا استعمالِ قوت اراضی پر بطور خود قبضۂ مکرّر حاصل کر سکتا ہو تو اس کو یہ حق حاصل ہو۔

بہ استعمالِ قوت اگر کوئی داخلہ عمل میں آئے تو وہ "قوانین داخلہ بہ استعمال قوت" کی رو سے ایک قابل سرزنش قصور ہو گو داخل ہونے والا شخص قبضہ حاصل کرنے کا قانونًا مستحق ہی کیوں نہ ہو۔ اگر استعمالِ قوت کی دھمکی دے کر داخلہ عمل میں لایا جائے تو اس پر داخلہ بہ استعمال قوت کا ہی اطلاق ہوگا گو قوت درحقیقت استعمال نہ کی گئی ہو۔

---

[1] ملاحظہ ہو مقالہ ہذا حصّہ اوّل کا باب سوم اور حصہ دوم باب اوّل کی فصل ششم۔

استعمالِ قوت سے یہ مراد نہیں ہو کہ قابض یا مقیم کی ذات پر ہی کوئی زیادتی کی جائے استعمالِ قوت کا اطلاق اس صورت میں بھی ہوگا جب کہ کوئی گھر میں گھس پڑے اور گھر میں کوئی نہ ہو، اسی طرح داخلہ بہ استعمال قوت کا اطلاق اس صورت میں بھی ہوگا جب کہ کوئی شخص اراضی پر پُر امن طریقے سے داخل ہو اور اس کے بعد قابضِ مخالف کو جبرًا بے دخل کردے

کچھ عرصے قبل یہ طے کیا گیا تھا کہ اگر داخلہ بہ استعمال قوت کے اثنا میں قابض یا کسی اور شخص پر، جو قبضے کی مداخلت کر رہا ہو کوئی حملہ کیا جائے یا احاطے میں جو مالِ منقول ہو اس کو نقصان پہنچایا جائے تو اس مستقل تعدی کے متعلق نالش دائر ہو سکے گی گو داخلہ اور قابض کو بے دخل کر دینے کے متعلق کوئی نالش دائر نہ ہو سکے۔

لیکن کورٹ آف اپیل نے اب جو امر طے کر دیا ہو اس کی بنا پر یہ قرار دیا جاتا ہو کہ مداخلت بے جا کنندہ کو خارج کرنے اور اس کے مال کو منتقل کرنے کے لیے "قانون غیر موضوعہ" کی رو سے جو قوت جائز اور ضرورت کے موافق استعمال کرنے کی اجازت دی گئی ہو اگر اس سے زیادہ قوت استعمال نہ کی گئی ہو تو یہ درست ہو کہ اس قسم کے داخلے سے "قوانین داخلہ بہ استعمال قوت" کی خلاف ورزی ہوتی ہو لیکن اس کی وجہ سے خارج کردہ شدہ شخص کو حملہ یا کسی اور بنا پر کوئی وجہ نالش حاصل نہیں ہوتی[1]۔

اسلامی فقہ کا اصول اسلامی فقہا نے بھی یہ اصول تسلیم کیا ہو۔عقوبت مثلاً قصاص وغیرہ کا دعویٰ تو قاضی کے پاس پیش ہونا لازم ہو لیکن عقوبت کے دعوے میں مال کا دعوےٰ شامل نہیں ہو۔مالک یا اور کوئی مستحق اپنا مال اگر پائے تو بلا دعویٰ اس کے حاصل کر لینے کا مجاز ہو

اگر کوئی شخص کسی امر شرعی کی بنا پر دوسرے کے قبضے سے مال حاصل کرنے کا مستحق ہو اور اس کو یہ قدرت ہو کہ اس مال پر قبضہ کرلے تو قاضی کے پاس دعویٰ رجوع کرنے کے بغیر مال پر قبضہ حاصل کرلے چاہے قابض کا قبضہ ناجائز ہو یا نہ ہو مثلاً غصب کے علم کے بغیر مالِ مغصوب بوجہ شرئی قبضے میں ہو۔لیکن شرط یہ ہو کہ قابض یا غیر قابض کے کے خلاف فتنہ (نقص امن) کا خوف نہ ہو لیکن اگر نقص امن کا خوف ہو تو قاضی یا اس کے

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۱۹ و ۲۲۰۔ ۱۹۲۸ء۔ ملخصًا۔

مماثل کسی اور عہدہ دار کے پاس دعویٰ رجوع کرنا لازم ہے۔

اپنا مال لینے کے لیے قابض کا دروازہ توڑنا یا دیوار میں سوراخ کرنا ضروری ہو تو اس کی بھی اجازت ہے۔ لیکن شرط یہ ہے کہ بغیر اس کے مال تک رسائی نہ ہو سکے۔ اس دروازہ توڑنے یا دیوار میں سوراخ کرنے سے مدعیٰ علیہ کو کوئی نقصان ہو تو اس کا ہرجہ ادا کرنا لازم نہ ہوگا۔

اپنا مال حاصل کرنے کے ضمن میں قابضِ ناجائز کا مملوکہ مال لے لینا درست نہیں ہے۔ اگر اس کا مال لے لیا گیا ہے تو اس کا رد لازم ہوگا نیز ہرجہ بھی ادا کرنا پڑے گا اگر کوئی اتلاف اور نقص واقع ہوا ہو[1]۔

غیر عدالتی چارۂ کار کے متعلق اس قدر صراحت کافی ہے، اب عدالتی چارۂ کار پر غور کیا جاتا ہے۔

عدالتی چارۂ کار | جس طرح غصب کی تحریم پر اسلامی ائمہ نے اجماع کیا ہے اسی طرح مالِ مغصوب کی بعینہٖ واپسی یا رد پر بھی اجماع کیا ہے۔ البتہ شرط یہ لگائی ہے کہ مالِ مغصوب موجود ہو اور اس کے رد میں اتلاف نفس کا خوف نہ ہو[2]۔

اراضی پر جو غصب واقع ہوتا ہے اس کی نوعیت قرار دینے میں اسلامی فقہا نے اختلاف کیا ہے لیکن اس کے ردِ عین میں کوئی اختلاف نہیں ہے۔

امام اعظم کے مسلک کو علامہ سرخسی کے الفاظ میں یوں بیان کیا جا سکتا ہے۔

"غصب واقع ہونے کے بعد اس کے متعلق جو حکم ثابت ہے وہ یہ کہ غاصب عین مال کو مالک کے سپرد کر دے۔

شارع علیہ السلام نے ارشاد فرمایا ہے کہ مال حاصل کرنے والے پر مالِ ماخوذ کی ذمہ داری عاید ہوجاتی ہے تا آنکہ مال واپس کر دیا جائے۔ آپ نے یہ بھی فرمایا ہے کہ کسی کو جائز نہیں ہے کہ اپنے بھائی کا مال لے لے، نہ تو مذاق سے اور نہ حقیقتاً۔ اگر مال لے لیا گیا ہے تو اس کے مالک پر رد کر دینا چاہیے۔ اور نیز آپ نے یہ بھی فرمایا ہے کہ جو شخص اپنا عینِ مال پائے وہ اس کا سب سے زیادہ مستحق ہے۔

---

[1] ماخوذ از شرح المنہاج۔ علامہ رملی۔ ص ۱۵۷ تا ۱۵۹۔ جلد ۸ کتاب الدعویٰ والبینات۔

[2] مناہج الائمہ۔ مخطوط کتب خانۂ آصفیہ۔

صاحبِ مال چوں کہ عینِ مال کا سب سے بڑھ کر مستحق ہی لہٰذا آخذِ مال پر لازم ہی کہ عینِ مال صاحبِ مال کے سپرد کر دے۔

مخفی نہ رہے کہ وجودِ مال کا مقصودِ اصلی یہ ہی کہ اس پر صاحبِ مال کا قبضہ رہے تاکہ تصرف و انتفاع کے حق سے پورا استفادہ ہو سکے۔ پس اگر کسی نے بذریعہ تعدی بلا کسی حق کے کسی دوسرے کو اس کے استحقاق سے محروم کر دیا ہی تو لازم ہوگا کہ خاطی اپنے فعل کا ازالہ کر دے تاکہ صاحبِ مال کے ضرر کا سدباب ہو سکے۔ اس کی سب سے بہتر صورت یہ ہی کہ عینِ مال صاحبِ مال کے حوالے کر دیا جائے۔ یہی واجب اصلی ہی۔ اس کے قطع نظر کوئی اور صورت نہ اختیار کی جا سکے گی۔ ہاں البتہ ردِ عین کسی وجہ سے ناممکن ہو جائے تو پھر وہ علیحدہ صورت ہی[1]۔

امام شافعی نے تحریر کیا ہی کہ

"کوئی شخص ارتکاب جنایت کی بنا پر مال کی ملکیت حاصل نہیں کر سکتا[2]۔"

اور نیز لکھا ہی کہ

"مال سے مالک کی ملکیت بغیر اس کی رضامندی کے زائل نہیں ہو سکتی[3]۔"

اس لحاظ سے

"غاصب کے قبضے میں جو مال آئے اس کو وہ اپنے قبضے ہی میں رکھنے کا مجاز نہیں ہی[4]۔"

لا محالہ ردِ عین ضروری ہی۔ امام نووی نے قرار دیا ہی کہ غاصب پر مال کا رد واجب ہی[5]۔ علامہ رملی نے اس کے ضمن میں لکھا ہی کہ رد پر قدرت حاصل ہوتے ہی اس کا وجوب ہو جاتا ہی گو اس میں کیسی ہی مشقت کیوں نہ اٹھانی پڑے۔ چاہے مال مثلی ہو یا متقوم[6]۔

یہی اصول کہ ردِ عین ضروری ہی انگریزی قانونِ جنایات میں بھی طے کیا گیا ہی اور ہر وہ شخص جو ناجائز طور پر اپنی اراضی سے بے دخل کر دیا گیا ہو اپنی اراضی کے ردِ عین کے لیے نالش رجوع کر سکتا ہی[7]۔

ردِ عین کے سلسلے میں عدالتی چارۂ کار کے متعلق اس قدر صراحت کافی ہی۔ اس ضمن میں واصلات اور حاصلات کی بحث بھی پیدا ہوتی ہی۔ چوں کہ اس پر ذرا تفصیل سے نظر ڈالنا ضروری ہی اس لیے آیندہ فصل اسی بحث سے خاص کی گئی ہی۔

---

[1] المبسوط ص ۴۹ و ۵۰ - جلد ۱۱ - [2] الام ص ۲۱۸ - جلد ۳ - [3] الام ص ۲۱۸ - جلد ۳ - [4] الام ص ۲۲۲ - جلد ۳ -
[5] المنہاج ص ۶۱ - [6] شرح المنہاج ص ۱۱۰ - جلد ۴ - [7] سامنڈ - لا آف ٹارٹس ص ۲۳۸ - ۱۹۲۴ء

فصل سوم

واصلات اور حاصلات

یہ امر مبرہن ہو چکا ہے کہ امام اعظم کے مذہب میں اراضی پر غصب واقع نہیں ہوتا یا دوسرے الفاظ میں اراضی سے صاحب اراضی کے قبضے کا ازالہ نہیں ہوجاتا[1]۔ اس لحاظ سے ان کے پاس سوا ردِ عین کے اور کوئی چارۂ کار نہیں ہے۔ مطلب یہ ہے کہ مدعیٰ علیہ کے فعل سے اراضی میں مادّی نقصان واقع ہو تو اس کا ہرجہ دلایا جائے گا اس کے ماسوا کوئی اور ہرجہ کسی اور بنا پر نہیں دلایا جائے گا۔ لیکن جیسے کہ معلوم ہو چکا ہے امام شافعی کے پاس اراضی سے صاحبِ اراضی کے قبضے کا ازالہ ہو جاتا ہے۔ اس لحاظ سے ازالۂ قبضہ کے بعد مزیلِ قبضہ، جایداد کا ہرطرح ذمّہ دار ہوجاتا ہے۔ اس بنا پر آفت سماوی کے باعث اراضی میں مادّی نقصان پیدا ہو تو مزیلِ قبضہ ذمّہ دار ہے۔ اس کی ذمّہ داری یہ ہے کہ وہ جایداد اسی حالت میں واپس کرے جس حالت میں کہ حاصل کی گئی تھی۔

اس کے علاوہ مدعیٰ علیہ پر اور بھی ذمّہ داریاں عاید ہوتی ہیں۔ مثلاً

۱۔ یہ کہ اثنائے زمانۂ غصب میں غاصب جایداد سے انتفاع حاصل کرے تو اس کا کیا حکم ہے۔

۲۔ واصلات کے متعلق کیا امر مقرر ہے۔

۳۔ ازالۂ قبضہ کے بعد مزیلِ قبضہ، اراضی میں کوئی توسیع یا اصلاح اور زیادہ یا اضافہ عمل میں لائے تو کیا حکم قرار دیا جائے گا۔

۴۔ بے دخلی کے زمانے میں جایداد اگر مسلسل یکے بعد دیگرے مختلف افراد کے قبضے میں رہے تو اس کے بارے میں کیا حکم مقرر ہوگا۔

---

[1] ملاحظہ ہو مقالہ ہذا حصّہ دوم باب اوّل فصل اوّل۔

سلسلے وار ایک ایک مسئلے پر غور کیا جاتا ہے۔

اثنائے زمانہ غصب میں جایداد سے انتفاع حاصل کرنا

اثنائے زمانۂ غصب میں جائداد سے انتفاع حاصل کیا جائے تو امام شافعی نے اس کا ہرجہ بھی لازم قرار دیا ہے۔ چناں چہ اس بارے میں امام شافعی کا تفصیلی بیان گزر چکا[1] ہے۔

امام شافعی کی اس قرار داد کے برعکس امام اعظم کے پاس صرف جایداد کا ردِ عین کافی ہے۔ اس صورت میں ودیعت کے احکام نافذ ہوں گے چاہے غاصب جایداد سے نفع حاصل کرے یا نہ کرے البتہ جایدادِ موقوفہ اور جایدادِ یتیم اس سے مستثنےٰ ہے[2]

قاعدۂ کلیہ جس کی بنا پر امام شافعی کے پاس یہ مسئلہ متفرع ہے، یہ ہے۔

"منفعت کی صورت اعیان موجودہ کی صورت کے مماثل ہے[3]"

لیکن امام اعظم کا اصول اس کے برعکس ہے۔ منفعت صرف اسی صورت میں اعیان موجودہ کے مماثل ہوتی ہے جب کہ خود نفسِ منفعت کے لیے کوئی معاہدہ کیا جائے۔ صاحب الہدایہ نے اس کی توضیح اس طرح کی ہے۔

"امام شافعی نے یہ قرار دیا ہے کہ مال کے منافع کا شمار اموالِ متقوم میں ہوتا ہے۔ بنا برآں غصب سے جو جایداد حاصل کی جائے اس کی منفعت بھی مالِ متقوم ہی قرار دی جائے گی۔ اور اس پر ہرجہ واجب ہوگا[4]"

امام اعظم کے مسلک کی بنا حسب ذیل امور پر ہے۔

الف۔ منفعت غاصب کی ملکیت میں حاصل ہوئی ہے۔ ظاہر ہے کہ منفعت کا حدوث غاصب کے تصرف اور اس کی قدرت سے ہوا ہے۔ اس کے پیدا ہونے میں غاصب کے فعل اور کسب کو دخل ہے۔ یہ منفعت اس وقت پیدا نہیں ہوئی جب کہ جایداد مالک کے قبضے میں تھی منفعت ازقسم اعراض ہے، اس کو قیام نہیں۔ جو شے کسی انسان کے کسب و فعل سے وجود میں آتی ہے اس کا مالک وہی شخص ہوتا ہے۔ "دفعاًللحاجۃ" اور

---

[1] ملاحظہ ہو ص ۱۲۹ و ۱۳۰ مقالہ ہذا۔ [2] رد المختار ص ۱۶۴ - جلد ۵۔

[3] تاسیس النظر۔ ص ۶۲۔ [4] الہدایہ جلدین آخرین ص ۳۶۷۔

کوئی انسان اپنی ملک کے لیے ہرجہ ادا نہیں کرتا ہے۔ اس لیے غاصب منفعت کا ذمہ دار نہیں ہے
ب۔ فقہائے احناف نے دوسری دلیل یہ بیان کی ہے کہ اگر یہ تسلیم بھی کرلیا جائے کہ منفعت کا حدوث ملکِ مالک میں ہوا ہے تو اس صورت میں بھی منفعت کا غصب نہیں ہو یہ اس بنا پر کہ منفعت از قسم اعراض ہے اس کو بنفسہ قیام نہیں اور جس کو قیام نہیں اس کا غصب اور اتلاف بھی متحقق نہیں[۱]۔

ج۔ اگر یہ تسلیم بھی کرلیا جائے کہ منفعت پر غصب واتلاف کا وقوع ہوتا ہے تو پھر اس صورت میں ہرجے کی ادائی کے لیے مماثلت ضروری ہے۔ منفعت کو عین سے مماثلت نہیں ہے لہٰذا اس کا ہرجہ بھی واجب نہیں ہوتا۔

منفعت کو عین سے مماثلت نہ ہونے کی وجہ یہ ہے کہ منفعت سریع الفنا ہے۔ اس کو قیام نہیں ہے۔ بہ خلاف اس کے عین کو بقا اور قرار ہے۔ چوں کہ دونوں میں بڑا تفاوت ہے اس لیے ان میں کوئی مماثلت نہیں ہو سکتی[۲]۔

لیکن اس سلسلے میں یہ امر پیش نظر رہنا چاہیے کہ تمام چیزوں کا معیار زر ہے۔ اس کے اعتبار سے مماثلت وغیر مماثلت کی کوئی بحث پیدا نہیں ہوتی۔

منفعت کو سریع الفنا جو قرار دیا گیا ہے اس میں ایک اشکال پیدا ہوتا ہے۔ وہ یہ کہ کسی مکان کو کرایہ پر دے کر جو کرایہ بہ صورت نقد حاصل کیا جائے اس کو تو بقا ہے۔ اس کا کیا حل ہے۔

اس اشکال کا حل یہ ہے کہ کرایہ منفعت نہیں ہے بلکہ بدلِ منفعت ہے اور بدل کی بقا مبدل منہ کی بقا کی تابع ہے۔ چوں کہ مبدل منہ کو بقا نہیں ہے اس لیے بدل کو بھی بقا نہیں رہ سکتی یعنی قبضۂ غاصب میں آنے کے وقت تو وہ رقم اجرت ہے لیکن اس کے بعد اس رقم پر اجرت کا اطلاق نہ ہوگا بلکہ وہ اموال غاصب میں شامل ہو جائے گی کیوں کہ نقدی میں تعین نہیں ہے۔

---

[۱] الہدایہ ص ۳۶۸ - جلدین آخرین۔
[۲] " " " "

البتہ غصبِ ودیعت کی صورت اس سے مستثنیٰ ہے۔ مگر یہاں یہ رقم ودیعت نہیں ہے۔ اور نیز یہ رقم مغصوب بھی نہیں ہے بلکہ بدلِ منفعتِ غصب ہے۔ اس کی نوعیت شبہ شبہ الغصب کی ہے اور شبہ الشبہ پر احکام مایشبہ نافذ نہیں ہوتے۔

لیکن ظاہر ہے کہ یہ اس قسم کی موشگافیاں ہیں جو نامناسب حد تک پیدا ہو جاتی ہیں۔

۲۔ واصلات امام شافعی نے قرار دیا ہے کہ

"مال مغصوب کی آمدنی صرف مالک کا ہی حق ہوگی[1]"

لیکن امام اعظم کے پاس وہ غاصب کا حق ہے[2]۔

اس موقع پر مالِ منقول کے واصلات کے متعلق علامہ سرخسی نے جو کچھ لکھا ہے اس کا تذکرہ کافی ہے۔ منقول و غیر منقول، مال کی دونوں قسموں کے بارے میں ایک ہی اصول ہے۔

" ایک شخص نے ایک چوپایہ کا غصب کیا اور اس کو اجارے پر دیا اور اس اجارے کی بنا پر رقم حاصل کی۔ یہ رقم غاصب کا حق ہے۔ اس کی وجہ یہ ہے کہ اس رقم کا وجوب خود غاصب کے معاہدے کی بنا پر ہوا ہے۔ منفعت صرف معاہدے کی بنا پر ہی متقوم شمار ہوتی ہے۔ یہاں معاہد خود غاصب ہے۔ پس چونکہ اسی نے اپنے معاہدے کی بنا پر چوپایہ کی منفعت کو مال کی صورت میں متبدل کیا ہے اس لیے اس معاہدے کا بدل بھی اسی کو حاصل ہوگا۔

اصل میں بیان کیا ہے کہ میں نے دریافت کیا کہ بدلِ معاہدہ کا مستحق چوپایہ کا صاحب کیوں نہیں ہو سکتا۔ جواب دیا گیا کہ اس بنا پر کہ چوپایہ دوسرے کی ذمہ داری میں تھا۔ یہ اشارہ ہے شارع علیہ السلام کے قول کی طرف کہ "الخراج[3] بالضمان" یعنی جو ہرجہ ادا کرے گا وہی آمدنی حاصل کرے گا۔ پس چوپایہ غاصب کی ذمہ داری میں تھا اور اسی نے بذریعہ معاہدہ اس کی

---

[1] الام ص ۲۲۲ جلد ۳۔ [2] اختلاف الفقہا۔ امام ابن جریر طبری۔ ص ۱۵۳۔

[3] خراج سے مراد وہ شے ہے جو کسی اور شے سے حاصل ہو۔ درخت کا خراج ثمرہ ہے اور جانور کا خراج اس کی نسل یا دودھ وغیرہ ہے۔

سپردگی عمل میں لائی تھی۔ چوپایہ کے صاحب کو اس سے کوئی تعلق نہیں تھا۔ اس حالت میں اجرت کا مستحق غاصب ہی ہوگا نہ کہ مالک۔ البتہ غاصب پر لازم ہے کہ اس رقم کو خیرات کردے کہ کسبِ ناجائز سے یہ رقم حاصل ہوئی ہے۔

اگر چوپایہ مرجائے تو قیمت کا ہرجہ ادا کرنا غاصب پر لازم ہوگا۔ غاصب اس رقم سے جو اس نے بذریعہ اجارہ حاصل کی ہے قیمت کی ادائی کرسکتا ہے۔ اجارہ سے حاصل شدہ رقم غاصب کی ملک ہے۔ قیمت کی ادائی کے بعد جو رقم باقی رہ جائے اس کو خیرات کردینا چاہیئے[1]۔

اب یہ دیکھنا ہے کہ اثنائے زمانۂ غصب میں غاصب، جایداد سے انتفاع حاصل کرے تو انگریزی قانونِ جنایات میں کیا امر قرار دیا ہے۔ اور نیز واصلات کے متعلق کیا حکم مقرر ہے۔

انگریزی قانونِ جنایات کی رو سے مدعی، اراضی کی بازیابی کے علاوہ اور جو معاوضہ حاصل کرسکے گا اس کی دو قسمیں ہیں۔

۱۔ جایداد کے ہر اس استفادہ کا معاوضہ جو مدعیٰ علیہ نے حاصل کیا ہے۔

۲۔ جایداد کے ہر اس مادّی نقصان کا معاوضہ جو مدعی کو برداشت کرنا پڑا۔

اس سلسلے میں قرار دیا گیا ہے کہ اگر مدعیٰ علیہ جایداد میں تصرّف کرے یا اراضی میں قیام کرے تو وہ اس امر کا ذمّہ دار ہے کہ اس تصرّف اور قیام کی بابت مدعی کو ہرجہ ادا کرے۔ مدعیٰ علیہ پر ہر صورت میں ذمّہ داری عاید ہوگی چاہے وہ خود تصرّف یا قیام کرے یا اس کی جانب سے کوئی اور شخص۔ اسی طرح ملحقاتِ اراضی میں بھی بحین قبضۂ ناجائز جو نقص پیدا ہو، اس کا معاوضہ بھی ادا کرنا لازم ہوگا[2]۔

مدعی صرف اس منفعت کا معاوضہ دلانے کی ہی نالش نہیں کرسکتا جو مدعیٰ علیہ نے اراضی سے حاصل کیا ہے یا جو مدعی نے کھو دیا ہے بلکہ مدعی اس تمام نقصان کے ہرجے کا مستحق ہے جو بوجہ بے دخلی برداشت کرنا پڑا[3]۔

---

[1] المبسوط ص ۷۷۔ جلد ۱۱۔ [2] کلرک اور لنڈسل ص ۳۵۶۔ ۱۹۲۱ء۔

[3] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۴۱۔ ۱۹۲۴ء۔

بہر حال واصلات و حاصلات کے بارے میں امام شافعی کے مسلک اور انگریزی قانون جنایات کے اصول میں کوئی فرق نہیں ہو۔

۳- ازالۂ قبضہ کے بعد اراضی میں کسی توسیع یا اصلاح کا عمل میں لانا

اب یہ دیکھنا ہو کہ ازالہ قبضہ کے بعد مزیلِ قبضہ، اراضی میں کوئی توسیع یا اصلاح عمل میں لائے تو کیا حکم قرار دیا جائے گا۔

واضح ہو کہ اس بارے میں انگریزی قانون میں کوئی امر قطعی طور سے طو نہیں ہوا ہو۔ سرجان سامنڈ نے اپنی ذاتی رائے یہ ظاہر کی ہو کہ مدعی کو چاہیے کہ اس کی جایداد میں مدعیٰ علیہ کی جانب سے جو توسیع یا اصلاح عمل میں آئی اور اس سے جو فائدہ ہوا ہو اس کا لحاظ ہرجہ حاصل کرنے میں کرے۔ امام اعظم نے اس خصوص میں وہی امر طو کیا ہو جس کی سرجان سامنڈ نے رائے دی ہو۔ لیکن امام شافعی مدعیٰ علیہ کے ساتھ کسی رعایت کو درست قرار نہیں دیتے۔

ذیل میں اس بیان کی مزید وضاحت کی جاتی ہو

انگریزی اہل قانون کی رائے۔

" نظر ایسا آتا ہو کہ یہ امر طو نہیں کیا گیا ہو کہ اگر مدعیٰ علیہ اراضی پر کوئی توسیع یا اصلاح نیک نیتی سے عمل میں لائے اور نقصان کی تلافی کی نالش میں مدعیٰ علیہ کے خلاف فیصلہ صادر ہوجائے تو آیا مدعیٰ علیہ اپنی صرف کردہ رقم وصول کر سکے گا یا نہیں۔

چوں کہ مدعی کا مطالبہ اپنے اس نقصان کی تلافی کے لیے ہو جو اس کو بوجہ بے دخلی برداشت کرنا پڑا اس لحاظ سے بر بناء اصول یہ بات واضح ہوتی ہو کہ مدعی کو چاہیے کہ توسیع اور اصلاح سے جو فایدہ ہوا ہو اس کو ذہن میں رکھے۔

اگر مدعیٰ علیہ نے قدیم مکان ڈھاکر نیا مکان تعمیر کیا ہو تو یہ امر بہ مشکل خیال کیا جا سکتا ہو کہ مدعی بذریعہ نالشِ قبضہ نیا مکان بھی حاصل کرے اور بذریعہ نالش تلافیِ نقصان قدیم مکان کی قیمت بھی حاصل کرلے[1]"

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۴۴ - ۱۹۲۴ء

ین صاحب نے اس مسئلے کی مزید صراحت کی ہے اس کا اقتباس ذیل میں بیان کیا جاتا ہے۔

اگر مدعیٰ علیہ نے اپنے زمانۂ قبضہ میں کوئی رقم ایسی ادا کی ہو جس کو خود مدعی ادا کرتا جیسے کہ کرایہ اور محصول وغیرہ تو مدعیٰ علیہ کو یہ استحقاق ہے کہ ہرجے میں سے اس رقم کو گھٹا دے۔

ایک مقدمے میں ایک فریق نے اپنی جایداد پر ایک ایسے شخص کو جو غلطی سے یہ خیال کرتا تھا کہ زمین خود کی ہے تعمیر عمارت کی اجازت دی تھی۔ ایک عدالتِ نصفت نے اس مقدمے میں ایک حکم امتناعی کے ذریعے تلافیِ نقصان کی نالش روک دی تاکہ مدعی کو اس امر پر مجبور کیا جائے کہ وہ اس عمارت کی قیمت کی وضعات پر رضامند ہو جائے۔

خود اس سے واضح ہوتا ہے کہ "قانون غیر موضوعہ" کے لحاظ سے مدعیٰ علیہ کسی عوض کا مطالبہ نہیں کر سکتا تھا۔ نصفت کے لحاظ سے مدعیٰ علیہ کے حق میں جو حکم جاری کیا گیا اس کی وجہ محض یہ تھی کہ مدعی نے مدعیٰ علیہ کے افعال بجا قرار دیے تھے۔ مدعیٰ علیہ دھوکہ میں پڑ گیا تھا۔

قطع نظر اس کے اس طرح کا استدلال محض انصافِ اصلی کی رو سے بھی کسی مضبوط بنیاد پر قایم نہیں ہے۔ ہو سکتا ہے کہ توسیع و اصلاح بہت نفع بخش ہو لیکن مدعی اپنی زمین سے جو کام لینا چاہتا ہے اس کے بہ لحاظ یہ توسیع و اصلاح بالکلیہ موزوں نہ ہو۔ اگر بالفرض توسیع و اصلاح اس نوعیت کی ہی ہو جس کو مدعی عمل میں لانے کا خواہش مند تھا تو اس صورت میں بھی یہ ہو سکتا ہے کہ مدعی کو اس کی قدرت نہ ہو۔ مدعی کو مجبور کرنا کہ وہ اس اصلاح و توسیع کے مصارف ادا کرے یا ہرجے میں اس کی وضعات ہونے دے اسی طرح قطعًا خلاف انصاف ہے جس طرح کہ یہ صورت کہ کسی کی جانب سے کوئی رقم کسی نفع بخش کام میں لگائی جائے اور پھر اس کو مجبور کیا جائے کہ خواہی نخواہی اس کو تسلیم کر لے[1]۔

---

[1] مین۔ ڈیمیج۔ ص ۴۳۶۔ ۱۹۲۰ء

اسلامی فقہا کی رائیں اسلامی فقہا نے اس مسئلے میں زیادہ قطعیت ظاہر کی ہے۔ ان آرار کو ذیل میں قدرے تفصیل کے ساتھ بیان کیا جاتا ہے۔

امام رافعی (شافعی) نے لکھا ہے کہ مال مغصوب میں جو اضافہ ہوتا ہے اس کی دو قسمیں ہوتی ہیں۔

۱۔ اثار محضہ ۔ ۲ ۔ اعیان ۔

۱۔ اثار محضہ ۔ اس صورت میں جو احکام ہیں ان کا خلاصہ یہ ہے کہ اس قسم کے اضافہ کی بنا پر غاصب ــ بوجہ اپنی تعدی کے ــ کسی معاوضہ کا مستحق نہیں ہے۔ اگر حالت اول میں مال کا اعادہ نہ ہوسکے تو مال کا اسی حالت میں ردعمل میں آئے گا۔ اس اضافہ سے اگر قیمت میں کمی واقع ہوئی ہے تو اس کے بقدر ہرجہ عاید ہوگا۔ اگر حالت اوّل میں مال کا اعادہ ہوسکے اور اس اضافہ سے مالک رضامند ہو تو غاصب کو اعادۂ حالتِ اوّل پر مجبور نہیں کیا جائے گا۔ البتہ اس اضافہ سے قیمت میں کمی واقع ہوئی ہے تو اس کے موافق ہرجہ لازم ہوگا۔ لیکن اگر مال کے اعادۂ حالتِ اوّل میں غاصب کا کوئی فایدہ ہو تو اعادہ کردینے کے لیے اس کو اجازت دی جائے گی۔ اگر مالک اس اضافہ سے رضامند نہ ہو تو پھر غاصب پر اعادۂ حالتِ اوّل لازم ہے۔ اگر قبلِ اضافہ جو حالت تھی اس میں نقص پیدا ہوگیا ہو تو قیمت کا نقصان بھی ادا کرنا ضرور ہوگا۔[1]

۲۔ اعیان کے متعلق علامہ رملی نے جو کچھ لکھا ہے اس کا تذکرہ کافی ہے۔ مالِ مغصوب میں غاصب اگر کسی عین کا کوئی اضافہ عمل میں لایا ہے جیسے کہ کوئی عمارت بنائی ہے یا درخت لگائے ہیں یا زراعت کی ہے تو غاصب پر لازم ہے کہ بنا ڈھادے اور درخت اکھیڑ دے اور زراعت نکال لے۔ اس ڈھانے اور اکھیڑنے کی وجہ سے مالِ مغصوب میں کوئی نقص پیدا ہو تو اس کا ہرجہ ادا کرنا غاصب پر لازم ہوگا۔ غاصب پر لازم ہے کہ مالِ مغصوب قبلِ غصب جس حالت میں تھا اس کو اس حالت میں لوٹا دے۔ غاصب پر کرایہ کی ادائی بھی لازم ہوگی جب کہ غصب پر کوئی ایسی مدت گزر گئی ہو کہ اس کے مماثل مدت کا کرایہ ادا کیا جاتا ہو۔ اگر مالک اس اضافہ پر ادائی قیمت کے ساتھ اپنی ملکیت قایم کرنا چاہے تو غاصب

---

[1] العزیز شرح الوجیز۔ ص ۳۱۱۔ جلد ۱۱۔

اس کے قبول کرنے پر مجبور نہ ہوگا کیوں کہ یہ امر ممکن ہو کہ عمارت کے ڈھانے اور درختوں کے اکھیڑنے میں اصل زمین کو کوئی ہرج نہ پہنچے اور اس طرح نقصان کا ہرجہ ادا کرنے کی ذمّہ داری سے برات حاصل ہوجائے۔

اگر غاصب مالک کی بلا رضامندی عمارت ڈھا دے تو غاصب کو منع نہیں کیا جائے گا۔ اگر عمارت کا سامان اور درخت دوسروں کے پاس سے غصب کیے گئے ہوں تو ہر شخص یعنی مالک زمین، مالک سامانِ عمارت اور مالکِ درختان وغیرہ غاصب کو اپنے اپنے مال کی علیحدگی پر مجبور کرسکے گا۔ اگر ہر شئ صاحبِ زمین کی ہو اور وہ موجودہ حالت سے رضامند ہو تو غاصب کو علیحدگی پر مجبور نہ کیا جائے گا۔ غاصب پر کوئی ذمّہ داری عاید نہ ہوگی۔ اگر مالک علیحدگی کا مطالبہ کرے اور اس علیحدگی میں مالک کی کوئی غرض ہو تو غاصب پر علیحدگی لازم ہوگی اس کی وجہ سے جو نقصان پیدا ہوگا اس کا ہرجہ ادا کرنا لازم ہوگا[۱]۔

علّامہ رملی نے ایک اور بھی مثال بیان کی ہی۔

اگر کسی نے کسی کی زمین اور بیج غصب کیے ہوں اور زمین میں بیج بو دیے ہوں تو مالک کو اختیار ہوگا کہ زمین سے اس کاشت کی علیحدگی کا مطالبہ کرے اور کوئی نقص واقع ہو تو اس کا ہرجہ حاصل کرے۔ اگر مالک رضامند ہو تو پھر غاصب پر علیحدگی لازم نہ ہوگی۔ اگر مغصوبہ مکان میں کوئی آرایش اس طرح کی ہو کہ اس کی علیحدگی سے کوئی شئ حاصل نہ ہوسکے تو بہ رضامندی مالک غاصب پر علیحدگی لازم نہیں ہو اور مالک غاصب کو مجبور کرنے کا مجاز نہیں ہو[۲]۔

اس سارے مسئلے کے متعلق خود امام شافعی نے جو کچھ لکھا ہو اس کا تذکرہ بے محل نہیں۔

"کسی شخص نے کسی دوسرے شخص کی زمین غصب کرکے اس میں درخت لگائے یا کوئی عمارت بنائی یا کوئی نہر نکالی تو غاصب پر اس کا کرایہ واجب ہوگا اور وہ کرایہ دینا پڑے گا جو بوقت غصب اس قسم کی زمین کے لیے مقرّر ہو۔ عمارت ڈھا دینی پڑے گی اور درخت اکھیڑ دینے پڑیں گے۔ اس عمل سے زمین میں کوئی نقص

---

[۱] شرح المنہاج - ص ۱۳۴ - جلد ۴ -

پیدا ہو تو اس کا ہرجہ ادا کرنا لازم ہوگا۔ زمین مالک کو اس حالت میں واپس کی جائے گی جو بوقت غصب تھی اور زمین کی قیمت میں جو گھٹاؤ پیدا ہوگا اس کا ذمّہ دار غاصب ہوگا۔ یہی حال نہر کا بھی ہے جو مغصوبہ زمین میں نکالی جائے۔ اور نیز ہر اس شے کا بھی جو غاصب نے زمین پر احداث کی ہو۔

غاصب کو یہ حق نہیں ہے کہ اس زمین پر کوئی ناجائز حق قایم کرلے۔ شارع علیہ السّلام نے ارشاد فرمایا ہے کہ "لیس لعرق ظالم حق"۔ یعنی ناجائز واسطہ (تعلق) پر کوئی حق مترتب نہیں ہوتا۔ صاحب زمین کو بھی یہ حق نہیں ہے کہ غاصب کے مال پر ملکیت حاصل کرلے۔ غاصب نے اپنی ملکیت صاحبِ زمین پر منتقل نہیں کی ہے۔ غاصب' زمین سے جو شے علیحدہ کرے اس کی دو صورتیں ہوں گی ایک یہ کہ اس شے کے علیحدہ کرنے میں غاصب کو کوئی فایدہ ہوگا' دوسری صورت یہ کہ غاصب کو کوئی فایدہ نہ ہوگا، ان دونوں صورتوں میں ایک ہی حکم ہے۔ غاصب پر علیحدگی لازم ہوگی۔ غاصب جس طرح اپنے مالِ قلیل کو صاحبِ زمین کے قبضے میں نہیں چھوڑ سکتا وہی حال مال کثیر کا ہے۔

یہی حال باؤلی کا بھی ہے۔ اس کو پاٹ دینا چاہیے۔ چاہے اس سے فایدہ ہو یا نہ ہو۔ اس طرح زمین سے مٹی منتقل کرنے کی بھی صورت ہے۔ اگر غاصب نے زمینِ مغصوب سے مٹی منتقل کی ہو تو اس پر لازم ہے کہ منقول بہ کو منقول منہ میں پھر منتقل کردے تا آں کہ منقول منہ کی بعینہٖ وہی حالت ہو جائے جو غصب کے وقت تھی۔

غاصب پر یہ واجب نہیں ہے کہ اپنے مال کا کوئی حصّہ مغصوبہ اراضی میں اس طور سے چھوڑ دے کہ اس سے مغصوب منہ فایدہ حاصل کرسکے۔ اسی طرح مغصوب منہ پر یہ امر لازم نہیں ہے کہ اپنے مال کا کچھ حصّہ غاصب کے قبضے میں چھوڑ دے۔

اس سلسلے میں شارع علیہ السّلام کا یہ قول پیش کیا جاسکتا ہے کہ "لا ضرر ولا ضرار"

یعنی نہ تو ضرر اٹھانا چاہیے اور نہ ضرر پہنچانا چاہیے۔ واضح ہو کہ شارع علیہ السلام کا یہ قول مجمل ہی۔ اس قول کے دو معنی ہو سکتے ہیں اگر کسی شخص کو اس قول سے فایدہ ہو سکتا ہی تو اس کے مقابل دوسرے شخص کو بھی اتنا ہی فایدہ ہوتا ہی۔

اس قول کے صحیح معنی یہ ہیں کہ اس طور سے ضرر نہ اٹھانا چاہیے کہ کوئی ایسا حق قایم ہو جائے جو پہلے سے واجب نہ تھا اور اس طرح سے ضرر نہ پہنچانا چاہیے کہ کوئی شخص اپنے مال میں ضرر اٹھانے کو روک نہ سکے۔

ہر شخص کے لیے چند چیزیں مفید ہوتی ہیں اور چند چیزیں مضر۔ اگر کوئی شخص یہ کہے کہ میں نے لوگوں کے مال میں کوئی نیا امر اس لیے پیدا کیا کہ اس میں اصحابِ مال کا فایدہ تھا اور اس میں منشا یہ تھا کہ ان کو کوئی ضرر نہ اٹھانا پڑے تو اس کا جواب یہ ہی کہ یہ ہو سکتا ہی کہ ایک شخص کی ملکیت میں ایک مکان ہو اس میں سہ درسہ گز حصّۂ مکان ایک دوسرے شخص کی ملکیت میں ہی۔ پہلے شخص کو قدرت ہی کہ دوسرے شخص کو اس کے حصّۂ مکان کے معاوضہ میں جو چاہے عطا کر سکے۔ ایک لاکھ دینار اور اس سے زیادہ بھی۔ حصّہ مکان جو دوسرے شخص کی ملکیت میں واقع ہی بہت کم قیمت ہو مثلاً ایک یا دو درہم۔ کیا اس صورت میں یہ ممکن ہی کہ اس دوسرے شخص کو اس کے فایدے کے مدنظر اس امر پر مجبور کیا جا سکے کہ اس کثیر کو اس قلیل کے معاوضہ میں قبول کرلے۔ قاعدہ یہ ہی کہ اس دوسرے شخص کو، گو اس کا فایدہ مدنظر ہی، مجبور نہیں کیا جا سکے گا کہ اپنا حصّہ مکان منتقل کر دے۔ ہر شخص اپنے مال میں جس طرح چاہے تصرّف کرنے کا مجاز ہی[1]۔

غرض امام شافعی مدعیٰ علیہ کو کسی رعایت کا مستحق نہیں قرار دیتے۔ اب امام اعظم کا مسلک واضح کیا جاتا ہی۔

"اگر کوئی شخص زمین غصب کر کے اس میں کوئی شے بوئے یا کوئی عمارت تعمیر کرے تو اس سے کہا جائے گا کہ عمارت ڈھا دے، درخت اکھیڑ دے اور زمین رد کر دے[2]"

---

[1] الام ص ۲۲۲ و ۲۲۳ - جلد ۳ ۔ [2] الہدایہ جلدین آخرین ص ۳۶۳ -

صاحب الہدایہ نے اس کے وجوہ یہ قرار دیے ہیں

۱۔ شارع علیہ السلام نے فرمایا ہے کہ "لیس لعرق ظالم حق"

۲۔ صاحبِ زمین کی ملکیت جایداد میں باقی ہے۔ زمین باقی ہے اور اس میں غصب واقع نہیں ہوتا۔

اس حد تک امام اعظم کا مسلک امام شافعی کے مسلک سے مماثل ہے لیکن امام شافعی کے برعکس امام اعظم نے قرار دیا ہے کہ

"اگر زمین میں عمارت ڈھانے یا درخت اکھیڑنے سے کوئی نقص پیدا ہوتا ہے تو مالک کو اختیار ہے کہ عمارت یا درختوں کی جو قیمت زمین سے علیحدہ کرکے قرار پائے وہ ادا کر دے اور عمارت یا درختوں کی ملکیت حاصل کرلے[1]"

مطلب یہ ہے کہ عمارت اور درخت کی وہ قیمت ادا کی جائے گی جو بعدِ علیحدگی از زمین قرار پائے۔ صاحب ہدایہ نے بیان کیا ہے کہ اس طرح کے عمل میں مدعی اور مدعیٰ علیہ دونوں کو سہولت بھی ہے اور دونوں کو کوئی ضرر بھی نہیں ہے[2]۔

قیمت کی ادائی کا جو اصول قرار دیا گیا ہے اس کی توضیح اس طرح بیان کی گئی ہے۔

"عمارت اور درختوں کو زمین سے جدا کرکے جو قیمت قرار پائے اس کی ادائی کی جو ذمّہ داری عاید کی گئی ہے اس سے مراد اس عمارت اور ان درختوں کی قیمت ہے جن کو زمین سے علیحدہ کردینا ضروری ہے۔ زمین دوسرے کی ہے اس لیے عمارت کو قرار نہیں ہے۔ بہر حال بغیر عمارت اور بغیر درخت زمین کی جو قیمت قرار پائے اور عمارت اور درختوں کے ساتھ زمین کی جو قیمت قرار پائے ان دونوں قیمتوں کا تفاضل ادا کرنا پڑے گا[2]"

یہ ضرور نہیں ہے کہ عمارت اور درخت زمین سے علیحدہ ہی کر کے قیمت مقرر کی جائے بلکہ عمارت اور درخت اپنی جگہ قایم رہیں گے اور قیمت کا اندازہ قایم کر لیا جائے گا[2]۔

اس طرح مثلاً اگر بغیر عمارت زمین کی قیمت سو روپیہ قرار دی جائے اور عمارت کے ساتھ

---

[1] الہدایہ جلدین آخرین ص ۳۶۳۔ [2] حاشیہ الہدایہ ص ۳۶۳ جلدین آخرین۔

دوسو روپیہ تو صاحب زمین سو روپیہ ادا کر کے غاصب سے زمین اور عمارت کی ملکیت حاصل کرلے گا[۱]۔

امام اعظم کا یہ جو مسلک بیان ہُوا وہ اس صورت میں ہو جب کہ عمارت وغیرہ کی علیحدگی سے زمین میں نقص پیدا ہوتا ہو۔ اگر عمارت کی قیمت زمین کی قیمت سے زیادہ ہو لیکن عمارت ڈھانے سے زمین میں کوئی نقص پیدا نہیں ہوتا تو غاصب پر عمارت کا ڈھا دینا لازم ہو۔ اگر عمارت کے ڈھانے میں زمین کو ضررِ فاحش کا اندیشہ ہو تو قیمت ادا کر کے عمارت پر تملک حاصل کرلینے میں غاصب کی رضامندی حاصل کرنا ضروری نہیں ہو لیکن اگر ضررِ فاحش کا اندیشہ نہ ہو تو غاصب کی بلا رضامندی عمارت پر ملکیت حاصل نہیں کی جا سکتی[۲]۔

اراضی میں اضافہ کی بنا پر نقص واقع ہو تو جو ہرجہ ادا کرنا پڑتا ہو اس کے متعلق اس قدر تفصیل کافی ہو۔

۴۔ اب اس ضمن میں صرف اس مسئلے پر غور کرنا ہو کہ بے دخلی کے زمانہ میں جایداد اگر مسلسل یکے بعد دیگرے مختلف افراد کے قبضے میں رہے تو ہرجہ حاصل کرنے میں کس ضابطہ کی پابندی کی جائے گی۔

انگریزی قانون جنایات میں قرار دیا گیا ہو کہ ہر ایک قابض پر اس کے زمانۂ قبضہ کے لحاظ سے نالش ہو سکے گی[۳]۔

فقہائے اسلام نے اس بارے میں جو قواعد مقرر کیے ہیں ان کی تفصیل یہ ہو۔

صاحبِ درالمختار نے بیان کیا ہو کہ

"ایک شخص نے ایک شی غصب کی۔ پھر ایک دوسرے شخص نے یہ شی غاصب اوّل سے غصب کرلی۔ اگر مالک چاہے کہ کچھ ہرجہ غاصب اوّل سے اور کچھ ہرجہ غاصب ثانی سے حاصل کرے تو اس کو یہ اختیار حاصل ہو۔ اور نیز مالک کو یہ

---

[۱] الہدایہ۔ حاشیہ۔ ص ۳۶۳ جلدین آخرین۔

[۲] رد المختار ص ۱۶۹۔تا ۱۷۰۔ جلد ۵۔

[۳] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس ص ۲۴۳۔ ۱۹۲۴ء۔

اختیار بھی حاصل ہے کہ ان دونوں میں سے جس کو چاہے ذمّہ دار قرار دے۔ جب ایک شخص پر ذمّہ داری قرار دے دی جائے تو پھر اس سے پلٹ جانے اور دوسرے کو ذمّہ دار قرار دینے کا اختیار حاصل نہیں ہے[۱]۔"

فتاوٰی عالم گیری میں بیان کیا ہے کہ

" مالک دونوں غاصبوں میں سے کسی ایک پر نصف یا ثلث یا ربع قیمت کی ذمّہ داری عاید کرنی چاہے تو وہ اس کا مجاز ہے۔ دوسرے غاصب پر، جو قیمت باقی رہ گئی ہے، اس کی ذمّہ داری لازم ہوگی[۲]۔"

اسی ذیل میں یہ قواعد بھی مقرّر ہیں کہ

" اگر کوئی شخص غاصب اوّل سے شے مغصوبہ کو غصب کرلے تو مالک کو اختیار ہے کہ دونوں سے ہرجہ حاصل کرے۔ اگر مالک، غاصب اوّل سے ہرجہ حاصل کرے تو اس کو اختیار ہوگا کہ دوسرے غاصب سے ہرجہ وصول کرے۔ اگر مالک نے غاصبِ ثانی سے ہرجہ حاصل کیا ہے تو غاصب ثانی کو یہ حق نہیں ہے کہ غاصبِ اوّل سے ہرجہ حاصل کرے۔

اگر مالک کی خواہش ہو کہ دونوں غاصبوں میں سے کسی ایک سے ہرجہ حاصل کرے تو امام اعظم اور امام محمد نے قرار دیا ہے کہ مالک کو پھر یہ حق نہیں ہے کہ دوسرے سے ہرجہ حاصل کرے۔ امام ابو یوسف نے قرار دیا ہے کہ اختیار ہے جب تک کہ ہرجے پر قبضہ نہ کرلے[۳]۔"

یہ بیانات جایدادِ منقولہ کے غصب میں قرار دیے گئے ہیں لیکن ان کو جایدادِ غیر منقول سے بھی متعلق کرنے میں کوئی امر مانع نہیں ہے۔

اس مسئلے میں امام شافعی کا مسلک بھی مادّی طور سے امام اعظم کے مسلک سے مماثل ہے چناں چہ علّامہ رملی نے بیان کیا ہے کہ

---

[۱] درالمختار ص ۱۷۲ - جلد ۵ - [۲] فتاوٰی عالم گیری ص ۲۲۸ - مطبوعہ کلکتہ - ۱۲۵۰ ہجری -

[۳] فتاوٰی عالم گیری - ص ۲۲۸ - مطبوعہ کلکتہ - ۱۲۵۰ ہجری

"مال پر قبضۂ غاصب واقع ہونے کے بعد اس کے قبضے سے دوسروں کو قبضہ حاصل ہو تو اس جدید قابض پر ذمّہ داری عاید ہوگی۔ ذمّہ داری عاید ہونے کے لیے قبضۂ امانتی بھی کافی ہے۔ جیسے کہ ردِّ مال کے لیے کسی کو وکیل قرار دینا۔

اگر غصب سے لاعلمی ہو تو اس کی وجہ سے ذمّہ داری لازم ہونے میں کوئی فرق پیدا نہیں ہوتا۔ ملک غیر پر مالک کی بغیر اجازت قبضہ حاصل ہو چکا ہے اور یہ ذمّہ دار بنانے کے لیے کافی ہے۔ لاعلمی سے صرف گناہ ساقط ہوتا ہے نہ کہ ہرجہ۔

بہر حال مدعی کو اختیار ہے کہ قابضِ اوّل یا قابضِ ثانی جس سے چاہے ہرجہ وصول کرے۔ اگر قابضِ ثانی کو قبضے کے بعد غصب کا علم ہو تو اس کی حیثیت اس غاصب کی ہے جو غاصبِ اوّل کے قبضے سے مال کا غصب کرتا ہے۔ قابضِ ثانی کے قبضے میں جو اتلاف واقع ہو اس کا ذمّہ دار اس کو ہی قرار دیا جائے گا۔ اور غاصب اوّل سے جو مطالبہ کیا جا سکتا ہے وہ مطالبہ اس سے بھی کیا جائے گا۔ اگر غاصبِ ثانی پر ہرجہ مقرّر ہو جائے اور مالک اس کو بری کر دے تو غاصب اوّل بھی بری ہو جاتا ہے۔ لیکن اگر مالک غاصب اوّل کو بری کر دے تو اس کی وجہ سے غاصب ثانی بری نہیں ہوتا[1]۔

بہر حال مدعی کے زمانۂ بے دخلی میں جایداد اگر مسلسل یکے بعد دیگرے مختلف افراد کے قبضے میں رہے تو انگریزی قانون جنایات نے طے کیا ہے کہ ہر فرد پر نالش ہو سکے گی۔ اسلامی فقہا نے بھی اصولاً اس کو طے کیا ہے اور عملاً وہی قواعد قرار دیے ہیں جو کہ انگریزی قانون میں قرار دیے گئے ہیں۔

اس نقطہ پر اراضی کے متعلق سب مباحث کو ختم کیا جاتا ہے۔ آیندہ ابواب میں جنایات بر جایدادِ منقول پر غور کیا جائے گا۔

---

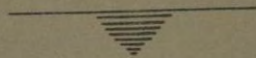
[1] شرح المنہاج ص ۱۱۴ - جلد ۴ -

باب سوم

جنایت بر مال

دست اندازی

گزشتہ ابواب میں اراضی یا جائدادِ غیر منقول پر جو جنایات واقع ہوتے ہیں ان پر کافی طور سے نظر ڈالی جاچکی ہو۔ اب مال یا جایدادِ منقول پر جو جنایات واقع ہوتے ہیں ان پر غور کیا جاتا ہو۔ اس باب میں اخذ بلاحق یا دست اندازی یا غصب پر غور کیا جانا منشا ہو۔ آیندہ باب میں اتلاف و تصرّف بے جا پر روشنی ڈالی جائے گی۔

دست اندازی کے متعلق جو شرایط ہیں وہی شرایط اتلاف و تصرّف بے جا سے بھی متعلق ہیں۔ لہٰذا ان کو اتلاف و تصرّف بے جا کے باب میں بیان کیا جائے گا۔ یہاں دست اندازی کی نوعیت متعیّن کرلی جاتی ہو۔

فصل اوّل

نوعیت فعل

اس سے پہلے ایک باب میں غصب کی تعریف اور اس کے متعلق جو اختلاف ہی اس پر کافی طور سے غور کیا جا چکا[1] ہی۔ وہاں بیان ہوچکا ہی کہ امام اعظم کے پاس غصب کے لیے نقل و تحویل لازمی ہی اور پھر ازالۂ قبضہ بھی ضروری ہی۔ امام شافعی کے پاس نہ تو نقل و تحویل ضروری ہی اور نہ ازالۂ قبضہ، صرف اثبات قبضہ کافی ہی۔

اس لحاظ سے اگر کوئی شخص کسی دوسرے کے گھوڑے پر مالک کی اجازت حاصل کیے بغیر سواری کرے تو اس صورت میں امام شافعی کے پاس غصب ثابت ہی ہی، امام اعظم کے پاس بھی غصب ثابت ہوگا۔ سواری سے تصرّف ثابت ہوچکا ہی۔ قبضۂ مالک کا ازالہ اس سے ہو جاتا ہی۔ اس کے برخلاف جلوس بر فرش کی صورت میں امام اعظم نے غصب نہیں قرار دیا ہی لیکن امام شافعی نے اس کو بھی غصب قرار دیا ہی۔ امام اعظم کے حسب رائے جلوس کی وجہ سے کوئی نقل و تحویل عمل میں نہیں آئی ہی۔ خاطی کے جلوس سے مالک کے قبضے کا ازالہ نہیں ہوگیا۔ بسطِ فرش مالک کا فعل ہی اور وہ اپنے حال پر قایم ہی۔ امام شافعی کو اس سے اتفاق نہیں ہی۔ انھوں نے قرار دیا ہی کہ جلوس سے قبضۂ ناجائز کا اثبات ہوچکا ہی اور وہ غصب کے لیے کافی[2] ہی۔

قبل اس کے کہ اس امر میں انگریزی قانون جنایات کو بیان کیا جائے نا مناسب نہیں اگر امام شافعی کے مسلک کی مزید توضیح ہو جائے۔

---

[1] ملاحظہ ہو حصّہ اوّل باب دوم مقالہ ہٰذا۔

[2] علّامہ رملی۔ شرح المنہاج۔ ص ۱۰۷۔ جلد ۴۔

"اگر کوئی شخص کسی دوسرے شخص کے جانور پر مالک کی بلا اجازت سواری کرے تو گو مالک موجود کیوں نہ ہو سوار سے غصب کا وقوع ہو جاتا ہے۔ اسی طرح کسی دوسرے شخص کے فرش پر بیٹھا جائے یا اس کو پاؤں سے روندا جائے تو اس حالت میں بھی غصب واقع ہو بشرطیکہ قرینہ اس بات پر دلالت کرے کہ فرش پر بیٹھنے کی سب کو مطلقاً اجازت نہیں ہے اور وہ فرش کسی خاص طبقے یا خاص افراد کے لیے مخصوص ہے۔ مثلاً بعض تاجر صرف اپنے گاہکوں کے بیٹھنے کے لیے فرش بچھاتے ہیں۔ ان صورتوں میں نقل و تحویل ضروری نہیں ہے۔ ان افعال سے غایۃ استیلاء حاصل ہے یعنی انتفاع ناجائز کا وقوع ہو چکا ہے[1]"

ان صورتوں میں مدعی کے ارادے کی کوئی اہمیت نہیں ہے۔ قبضۂ ناجائز حاصل کر لینے کے لیے مدعیٰ علیہ کا قصد ہو یا نہ ہو ہر صورت میں ذمہ داری عاید ہوگی[2]۔ اس بارے میں اس سے پہلے بہت مفصل بحث ہو چکی[3] ہے۔ یہاں پھر ان مباحث کو چھیڑنا تکرار کا موجب ہے۔ البتہ یہ توضیح اس مقام پر ضروری معلوم ہوتی ہے کہ جانور پر صرف سواری سے ہی غصب ثابت نہیں ہو جاتا بلکہ ہر ایسا فعل جس سے تصرف ثابت ہو جائے ذمہ دار قرار دینے کے لیے کافی ہے۔ مثلاً جانور کی باگ پکڑ کر کھینچ لے جانا یا ہاتھ سے چارہ بتانا جس کو دیکھ کر جانور ساتھ ہو جائے[3]۔ اور فرش پر صرف ایک پیر رکھ دینا کافی ہے گو دوسرا پیر فرش سے خارج کیوں نہ ہو[4]

امام رافعی نے تصریح کی ہے کہ قبضے پر دو حکم مترتب ہوتے ہیں۔ ایک یہ کہ اس کی وجہ سے ذمہ داری قایم ہو جائے (دخول الشی فی الضمان) رکوب اور جلوس بلا نقل و تحویل میں یہ صورت پیدا ہے۔ دوسرے یہ کہ تصرف پر تمکن حاصل ہو۔ حقیقی تمکن اس وقت حاصل ہوتا ہے جب کہ مالک کی اجازت حاصل ہو لیکن بلا اجازت نقل و تحویل میں جو حکم مقرر ہے

---

[1] علامہ رملی۔ شرح المنہاج۔ ص ۱۰۷۔ جلد ۴۔

[2] ملاحظہ ہو حصہ اول باب چہارم مقالہ ہذا۔

[3] تحفۃ الحبیب حاشیہ علی شرح اقناع خطیب۔ ص ۱۴۸۔ جلد ۳ مطبوعہ مصر ۱۲۸۴ ہجری۔

[4] " " " " " " " " " "

وہ تصرّف بہ اجازت کے مماثل ہو اس لیے مالک کی بغیر اجازت کوئی تصرّف کیا جائے تو وہ غصب ہے۔

بہرحال اس لحاظ سے امام شافعی کا جو مسلک قرار پایا اس کو سلسلے وار یوں بیان کیا جا سکتا ہے۔

۱۔ مالِ منقول میں بھی غصب واقع ہوتا ہے۔

۲۔ اس کا معیار اثباتِ قبضہ ہے۔

۳۔ اثباتِ قبضہ ناجائز طور سے واقع ہونا چاہیئے[1]۔

۴۔ اثباتِ قبضہ کا معیار نقل و تحویل ہے لیکن ایسی اشیاء جن پر بلا نقل و تحویل اثباتِ قبضہ ہو جائے مغصوب ہو جاتی ہیں۔

۵۔ اثبات قبضہ ہو جائے تو پھر اس کے لیے مدعیٰ علیہ کے قصد و غیر قصد کی بحث غیر متعلق ہو جاتی ہے۔

انگریزی قانون کی قرار داد | اب یہ دیکھنا ہے کہ انگریزی قانونِ جنایات میں کیا امر قرار دیا گیا ہے۔ جیسے کہ اس سے قبل بھی بیان کیا جا چکا ہے

"دوسرے کے قبضے میں جو مال ہو اس میں اخذ یا نقل یا کسی اور بلا واسطہ فعل سے جو نقصان پیدا کرنے کا موجب ہو، خلاف قانون تصرّف کرنا دست اندازی ہے[2]۔"

اس طرح مال پر قبضہ کرلینا دست اندازی ہے[3] یا مال کو منتقل کرنا یا عناداً نقصان پہنچانا گو وہ نقصان نہایت خفیف کیوں نہ ہو دست اندازی ہے لیکن شرط یہ ہے کہ نقصان فعل کا براہ راست نتیجہ[4] ہو۔ سر فریڈرک پولک نے "کسی اور فعل کو جو بذاتہٖ قابض کے اغراض میں فوری نقصان پیدا کرنے کا باعث ہو" دست اندازی قرار دیتے ہوئے جانوروں کو مار ڈالنا، پیٹنا یا ان کا پیچھا کرنا یا کسی تصویر وغیرہ کے بگاڑنے کو مثالاً بیان کیا ہے[5]۔

واضح ہو کہ دست اندازی کے ساتھ ہی اگر مال پر خاطی کا قبضہ قایم ہوجائے تو اس کی صورت

---

[1] الغصب ھو الاستیلاء علیٰ حق الغیر عدواناً۔ منہاج ص ۶۱ - [2] لاز آف انگلینڈ ص ۸۶۵- جلد ۲۷- فقرہ ۱۵۶۷- [3] لا آف ٹارٹس - پولک ص ۳۶۳ - ۱۹۲۹ء-

[4] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس - ص ۴۱۱ - ۱۹۲۴ء-

[5] پولک۔ لا آف ٹارٹس - ص ۳۶۴ - ۱۹۲۹ء

تصرّف بے جا کی ہو جاتی ہے[1]۔ دست اندازی تصرف بے جا کے بغیر بھی ہو سکتی ہو اور یہ بھی ہو سکتا ہو کہ تصرّف بے جا دست اندازی کے بغیر بھی عمل میں آئے[2]۔

اس تفصیل سے ظاہر ہوا کہ انگریزی قانون جنایات میں بھی دست اندازی کا معیار اثبات قبضہ ہو۔

اس سلسلے میں ایک قابل غور امر یہ ہو کہ مال پر اس طرح صرف ہاتھ رکھ دینا کہ جس سے نہ تو قبضہ زایل ہو اور نہ کوئی مادی نقصان عمل میں آئے، درحقیقت دست اندازی ہو یا نہیں۔ سرجان سامنڈ اور سر فریڈرک پولک دونوں نے بیان کیا ہو کہ تا وقت تحریر ان کو اس بارے میں کسی مستند تصفیہ کا علم نہیں ہے[3]۔

بہر حال اس ساری صراحت سے یہ بات ظاہر ہوئی کہ موجودہ زمانے میں مال کی دست اندازی کے متعلق انگریزی قانون جنایات نے جو حدود قرار دیے ہیں وہی حدود اسلامی فقہا میں کم از کم امام شافعی نے بھی قرار دے لیے تھے۔

اس باب میں استحقاق مدعی کے متعلق بحث کرنا غیر ضروری ہو۔ اس سے قبل اس پر بہت واضح طور پر بحث ہو چکی ہے[4]۔ وہی بحث یہاں بھی متعلق ہوتی ہو۔ اس لیے اس باب میں صرف چارۂ کار پر غور کیا جاتا ہو۔ آیندہ فصل اسی سے متعلق ہو۔

---

[1] Trespass de bonis asportatis

[2] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۴۱۱ - ۱۹۲۴ء - پولک۔ لا آف ٹارٹس ص ۳۶۴ - ۱۹۲۹ء

[3] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۴۱۲ - ۱۹۲۴ء - پولک لا آف ٹارٹس ص ۳۶۴ - ۱۹۲۹ء

[4] ملاحظہ ہو مقالہ ہذا حصّہ اوّل کا باب سوم اور حصّہ دوم باب اوّل کی فصل ششم

فصل دوم

چارۂ کار

جیسے کہ گزشتہ ابواب میں صراحت ہوچکی ہے چارۂ کار کی دو نوعیتیں ہیں۔
۱۔ عدالتی اور ۲۔ غیر عدالتی۔

پہلے غیر عدالتی چارۂ کار پر روشنی ڈالی جاتی ہے بعد ازاں عدالتی چارۂ کار پر غور کیا جائے گا۔

غیر عدالتی چارہ کار قرار دیا گیا ہے کہ

"اگر کوئی شخص خلاف قانون طریقے سے کسی دوسرے شخص کا مال لے لے تو مالک کو یہ حق حاصل ہے کہ مدافعت کرے اور مناسب قوت بھی استعمال کرے۔ قوت کی مقدار موقع کے لحاظ سے مقرر ہوگی۔ اگر مال کو خلاف قانون طریقے سے منتقل کر لیا گیا ہو یا کسی اور کے قبضے میں خلاف قانون طور پر موجود ہو تو مالک اس امر کا مجاز ہے کہ اس مال پر پھر قبضہ حاصل کرلے۔ ضرورت ہو تو قوت بھی استعمال کی جا سکتی ہے۔ خاطی کی اراضی پر بھی داخل ہونے کا حق حاصل ہے۔ اس داخلہ کی غرض یہ ہونی چاہیے کہ اپنے مال پر قبضہ حاصل کر لیا جائے[1]"

اس بیان کے کئی جزو ہیں۔

۱۔ مال کی مدافعت

۲۔ قوت استعمال کرنا بوقت مدافعت

۳۔ مال پر بطور خود قبضہ کر لینے کا حق۔ پھر اس کے دو جزو ہیں۔

---

[1] لاز آف انگلینڈ ص ۸۶۸۔ جلد ۲۷ فقرہ ۱۵۳۱۔

الف۔ قوت کا استعمال۔

ب ۔ اراضیِ غیر پر داخلہ۔

ان میں سے ہر ایک کے متعلق قدرے توضیح بے محل نہیں۔

۱۔" ہر وہ شخص جو مال کو اپنے قبضے میں رکھنے کا مستحق ہو اس امر کا بھی مستحق ہو کہ مناسب قوت استعمال کرکے اپنے مال کو قبضے میں رکھنے کے لیے دوسرے کی دست اندازی کی مدافعت کرے۔

۲۔ مال پُر امن طریقے سے یا مناسب قوت استعمال کرکے واپس لیا جا سکتا ہو۔ اس طرح مال واپس لینا گو وہ استعمال قوت کے ساتھ کیوں نہ ہو، نہ تو کوئی دیوانی تعدّی ہو اور نہ فوجداری جرم۔

قوت اس حد تک جائز قرار دی جائے گی جو بہ لحاظ ضرورت مناسب ہو اس بارے میں عملاً وہی قواعد قرار دیے جائیں گے جو اراضی پر مداخلت بے جا کرنے والے کو خارج کرنے میں مقرّر کیے گئے ہیں۔

۳۔ یہ امر کسی قدر مشتبہ ہو کہ مال کو واپس لینے کا جو حق حاصل ہو اس کی بنا پر دوسرے کی اراضی میں جہاں مال واقع ہو داخل ہونا کس حد تک درست ہوگا۔

یہ امر بلا شبہ صاف ہو کہ اگر خود قابضِ اراضی سے اخذ مال کا خلافِ قانون صدور ہُوا ہو اور اسی نے مال اراضی پر رکھا ہو تو مالکِ مال اراضی پر داخل ہو سکتا اور مال حاصل کر سکتا ہو لیکن اگر اراضی پر مال موجود ہونے میں قابضِ اراضی کا کوئی قصور نہ ہو اور وہ مال کو مالک کے حوالے کرنے سے صرف انکار کرتا ہو تو اس صورت میں کوئی امر صاف طور سے مقرّر نہیں ہوا ہو۔ اس کی مثال یہ ہو کہ ایک کرایہ دار مکان خالی کر دیتا ہو اور اپنا مال وہاں چھوڑ جاتا ہو۔ بعد میں اس مال کے حاصل کرنے کی کوشش کی جاتی ہو۔ اس صورت میں خاطی پر تصرّف بے جا کی نالش ہو سکے گی[۱]"

---

[۱] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۱۰ - ۲۱۱ - ۱۹۲۴ء

اسلامی فقہا کا مسلک اس مسئلے کے متعلق اسلامی فقہا کے مسلک کی اس سے قبل کافی توضیح ہوچکی ہے[1]۔ یہاں بھی بعض امور بیان کیے جاتے ہیں۔

قاعدہ کلیہ ہے کہ "الضرر یزال" یعنی ضرر کا ازالہ ضروری ہے۔ اس اصول کے تحت یہ قاعدہ بھی مقرر ہے کہ "الضرر لایزال بالضرر" یعنی ضرر کا ازالہ ضرر سے نہیں کیا جاسکتا اسی ضمن میں ایک قاعدہ یہ بھی ہے کہ "الضرر لایزال بمثلہ" یعنی ضرر کا ازالہ مماثل ضرر سے نہیں کیا جا سکتا۔ لیکن اس قاعدہ کی ایک استثنائی صورت یہ ہے کہ ضرر عام کو دور کرنے میں اگر کسی خاص فرد کو کوئی ضرر ہوتا ہو تو اس شخص پر لازم ہے کہ اس ضرر کو برداشت کرے۔ قاعدہ کی ایک استثنائی صورت یہ بھی ہے کہ دونوں ضرروں میں ایک ضرر زیادہ ہو تو زیادہ ضرر جس امر میں ہو اس کا ازالہ اس امر سے کیا جائے گا جس میں کم ضرر ہو۔ اس کے فروعات میں بیان کیا گیا ہے کہ اگر کسی شخص کا کچھ مال دوسرے کے مکان میں جاگرے تو مالک مال کو یہ حق ہے کہ وہ دوسرے کے مکان میں داخل ہوکر اپنا مال حاصل کرلے۔ صاحبِ مال کو یہ خوف ہو کہ اگر وہ اپنا مال طلب کرے تو اس کو پوشیدہ کر دیا جائے گا تو اس صورت میں بھی دوسرے کے مکان میں دخل ہوکر اپنا مال حاصل کرلیا جا سکتا ہے[2]۔ اس لحاظ سے مسئلہ زیر بحث میں بھی یہی اصول قایم ہوگا۔ اگر کوئی شخص کسی دوسرے شخص کا کوئی کپڑا زبر دستی لے لے اور کپڑا لے کر آخذ اپنے مکان میں جا گھسے تو مالک کو یہ حق ہے کہ اس کے پیچھے مکان میں داخل ہوکر اپنا مال حاصل کرے یہ موقع اس لحاظ سے درست قرار دیا جاتا ہے کہ اس کی ضرورت ہے اور بغیر اس کے گزیر نہیں[3]۔

غیر عدالتی چارۂ کار کے متعلق اس قدر توضیح کافی ہے۔

عدالتی چارۂ کار واضح ہو کہ مال میں دست اندازی دو طرح سے واقع ہوسکتی ہے۔

۱۔ ایک صورت یہ ہے کہ مال میں محض دست اندازی عمل میں آتی ہے۔ مثلاً مال پر ہاتھ رکھ دینا۔ اس صورت میں نہ تو قبضہ زایل ہوتا ہے اور نہ ہی مال میں کوئی نقص پیدا ہوتا ہے۔

---

[1] ملاحظہ ہو مقالہ ہذا حصہ دوم باب دوم فصل دوم۔

[2] الاشباہ والنظائر۔ تحت القاعدۃ الخامسہ۔

[3] رد المختار۔ ص ۱۷۳۔ جلد ۵۔

۲-دوسری صورت وہ ہو جب کہ قبضہ زایل ہوجائے اور نقصان واقع ہو۔
پہلی صورت کے متعلق واضح ہو کہ انگریزی قانونِ جنایات میں کوئی اصول قطعی صورت میں طے نہیں پایا ہو۔ قیاس چاہتا ہو کہ اراضی میں مداخلت بے جا کی صورت میں جو چارۂ کار مقرر ہو وہی یہاں بھی جاری ہو۔ اراضی کی صورت میں واقعی نقصان نہ ہونے کے باوجود قابض کو حق حاصل ہو کہ نالش دایر کرے۔

سرجان سامنڈ نے لکھا ہو کہ

"یہ ہوسکتا ہو کہ مال میں دست اندازی واقع ہو تو حقیقی نقصان کے وقوع پذیر نہ ہونے کے باوجود صرف دست اندازی کی بنا پر ہی نالش دایر کی جا سکے۔

یہ معلوم ہو کہ اس کے متعلق کبھی کوئی تصفیہ عمل میں نہیں آیا۔ لیکن اراضی اور انسان کی ذات کے متعلق جنایت واقع ہو تو بلا حقیقی نقصان کے نالش دایر کرنے کا حق صاف طور پر قطعی تصفیہ کی بنا پر حاصل ہو۔ کوئی وجہ نہیں کہ مال میں دست اندازی واقع ہو تو کوئی اور مختلف حکم قرار دیا جائے۔

جب صورت حال یہ ہو تو مال پر کوئی مس واقع ہو یا اس کی منتقلی عمل میں لائی جائے تو گو کوئی حقیقی نقص نہ پیدا ہو، قابض کی نالش پر کارروائی ہوسکتی ہو۔

مال کی بعض اقسام کی حفاظت کے لیے یہ ضروری معلوم ہوتا ہو کہ اسی قاعدے پر عمل ہو[1]"

سر فریڈرک پولک کی تحریر سے اس قاعدہ کی مزید توضیح ہوتی ہو۔ انھوں نے لکھا ہو کہ

"جہاں تک علم ہو کوئی سند ایسی موجود نہیں ہو کہ اس سے یہ امر صاف طور سے واضح ہوسکے کہ دوسرے کے مال کو صرف مس کرنا بایں طور کہ اس سے نہ تو قبضہ زایل ہو اور نہ حقیقی نقصان پیدا ہو، دست اندازی ہو یا نہیں۔

اراضی کے قانون پر قیاس کرکے صرف مسِ مال کو بھی دست اندازی میں شمار کرنا چاہیے۔ ایسے واقعات پیش آسکتے ہیں کہ جہاں بلا اجازت مسِ مال کو خلاف قانون

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۱۲ - ۱۹۲۴ء

وست اندازی قرار دینے کی ضرورت داعی ہوگی۔ مثلاً قیمتی اشیا کی عام نمایش کی صورت میں[1]"

اسلامی فقہا کا مسلک واضح ہو کہ ان صورتوں اسلامی فقہا نے ہرجے کا وجوب لازم نہیں قرار دیا ہو۔ لیکن چوں کہ ان افعال سے حرمت مال غیر میں فرق آتا ہو اس لیے سزائے تعزیری دی جا سکے گی۔ ان صورتوں میں گو حقیقی نقصان نہیں ہوتا لیکن چوں کہ قصداً یہ افعال صادر ہوتے ہیں اس لیے سزائے تعزیری کا وجوب لا محالہ ضروری ہوگا۔ بے قدمی برار اضی کی صورت میں چوں کہ کسی عدوان کا قصد نہیں ہوتا اس لیے اس صورت میں امام شافعی نے کسی ہرجے یا تعزیر کو واجب نہیں کیا ہو۔

اس قسم کے مسایل کے متعلق اس سے قبل کافی بحث کی جا چکی ہے[2] لہذا انھیں مباحث کو یہاں چھیڑنا غیر ضروری ہے[3]

۲۔ اب چارۂ کار کی دوسری صورت پر غور کرنا ہو یعنی جب کہ قبضہ زایل ہو جائے اور مادی نقصان واقع ہو۔

اس کی حسب ذیل صورتیں ہو سکتی ہیں۔

الف۔ محض قبضہ زایل ہو اور مال بعینہ مزیل قبضہ کے پاس موجود ہو۔

---

[1] پولک۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۶۴۔ ۱۹۲۹ء۔ [2] ملاحظہ ہو فصل ہفتم باب اول حصہ دوم مقالہ ہذا۔ بہ ضمن چارہ کار عدالتی۔

[3] اس موقع پر اس امر کا اظہار خالی از دلچسپی نہیں کہ ہندو قانون کی رو سے بھی حقوق جایداد کی خلاف ورزی کی صورت میں ہرجانہ دلانے کے لیے حقیقی نقصان واقع ہونا ضروری ہے۔ ہندو قانون میں بھی دیوانی ذمہ داری کے متعلق اس قدر سخت پہلو نہیں اختیار کیا گیا ہو کہ کسی خاص حق پر بلا کسی صریح مالی نقصان کے محض تعدی کی صورت میں کوئی رقمی معاوضہ دلایا جائے۔ ناجائز فعل سے کسی حق میں کوئی مداخلت ہو تو بلا شبہ خاطی اپنے فعل کی بنا پر قابل سزا ہوگا۔ لیکن خاطی کو اس کے جرم کی بنا پر سزا دینا اور اس طرح شاستر کے احترام اور حقوق کی حرمت کو برقرار رکھنا علیحدہ بات ہو اور کسی ایسے شخص سے رقمی معاوضہ حاصل کرنا جس نے کوئی حقیقی نقصان جو قابل معاوضہ ہو نہیں پہنچایا ہو بالکل علیحدہ بات ہے۔ توہین اور زنا کی صورت میں بھی خاطیوں کو سزا دینا مقرر تھا۔ فریق متضرر کو ہرجانے کی ادائی سے معاوضہ نہیں دلایا جاتا تھا۔

بات یہ ہو کہ ہمارے قانون سازوں پر تجارتی روح نے اس قدر غلبہ نہیں حاصل کر لیا تھا کہ وہ ہر شے کے لیے زر کو معیار قرار دے لیں

ماخوذ از ہندو جورس پروڈنس۔ تالیف پی۔ این۔ سن صاحب۔ کلکتہ یونیورسٹی ٹیگور لا لیکچرز ص ۳۳۸۔ اور ص ۳۳۹۔

ب۔ قبضہ بھی زایل ہو جائے اور ساتھ ہی مال میں مادّی نقص بھی پیدا ہو۔
ج۔ قبضہ زایل نہ ہو لیکن مال میں مادّی نقص پیدا ہو جائے۔

آخری دونوں صورتوں پر آیندہ باب میں بہ ضمن اتلاف بحث کی جائے گی، فی الوقت صورت اوّل کے سلسلے میں واضح ہو کہ اس نوعیتِ جنایت میں امام اعظم اور امام شافعی بلکہ سارے اسلامی فقہا متفق ہیں کہ عین مال بعینہ بلا نقصان واضافہ موجود ہونے کی صورت میں غاصب پر یہ امر واجب ہو کہ مال مالک کے سپرد کر دے[1]۔ یہ شرط بھی ملحوظ رہے گی کہ مال سپرد کرنے میں اتلاف نفس کا خوف نہ ہو[2]۔

انگریزی قانون اس نقطہ میں اسلامی قانون سے قدرے مختلف ہو۔ آجر صاحب نے انگریزی قانون کو یوں واضح کیا ہے۔

"دعوے کے ثبوت کے بعد مدعیٰ علیہ کو حکم دیا جائے گا کہ وہ یا تو شے مدعی کو واپس کر دے یا مال کی قیمت ادا کرے۔ اور نیز شے کو روک رکھنے کا معاوضہ بھی ادا کرے۔
واضح ہو کہ اس طریقۂ حکم سے یہ امر مستفاد ہوتا ہو کہ مدعیٰ علیہ کو اس امر کی آزادی ہو کہ وہ چاہے تو شے واپس کرے یا اس کی قیمت ادا کرے۔ لیکن قانون اب مدعیٰ علیہ کے لیے ایسی آزادی تسلیم نہیں کرتا۔ اگر مدعی کا اصرار ہو کہ شے واپس کی جائے تو مدعیٰ علیہ پر لازم ہو کہ شے واپس کر دے۔ ہاں البتہ یہ شرط ہو کہ شے مدعیٰ علیہ کے پاس موجود ہو۔
اگر شے واپس نہ کی جائے تو مدعیٰ علیہ قید کیا جائے گا۔ جوری کی مشخص کردہ قیمت ادا کرکے مدعیٰ علیہ کو کوئی استحقاق نہیں ہو کہ شے رکھ لے۔ البتہ اگر مدعی قیمت لینے پر رضامند ہو جائے تو پھر مدعیٰ علیہ قیمت ادا کرکے شے اپنے قبضے میں رکھ سکتا ہے[3]۔"

مخفی نہ رہے کہ اسلامی فقہا نے مدعی کے لیے اس قسم کا کوئی اختیار تسلیم نہیں کیا ہو۔ ان کے پاس مقرر یہ ہو کہ شے موجود ہو تو اس کو لامحالہ واپس کرنا پڑے گا۔ مدعی پر لازم ہو کہ مال قبول کرے۔ شے کی موجودگی میں قیمت کا مطالبہ نہیں کیا جا سکتا۔

---

[1] الف۔ الہدایہ جلدین آخرین ص ۳۵۷۔ ب۔ شرح المنہاج۔ علامہ رملی۔ ص ۱۱۰۔ جلد (۴) ج۔ بدایۃ المجتہد ص ۲۶۶۔ جلد ۲۔
[2] مناہج الائمہ۔ مخطوط کتب خانہ آصفیہ۔ [3] آجر۔ کامن لا۔ جلد اوّل ص ۴۶۲۔

فصل سوم

واصلات و حاصلات

گزشتہ ابواب[1] میں یہ بحث ہو چکی ہے کہ امام شافعی نے ردعین کے ساتھ کرایہ مثلی بھی مدعیٰ علیہ پر لازم قرار دیا ہے۔ امام اعظم کا اختلاف بھی ان مقامات پر واضح کیا جا چکا ہے وہی اختلاف یہاں بھی موجود ہے۔

امام شافعی نے بیان کیا ہے کہ

"ایک شخص نے دوسرے شخص کا جانور غصب کیا تو غاصب پر کرایہ مثلی کی ادائی لازم ہوگی چاہے غاصب نے اس جانور کے ذریعے آمدنی حاصل کی ہو یا نہ کی ہو۔ البتہ یہ شرط ہے کہ مغصوب شدہ جانور کے مماثل کسی اور جانور کا کرایہ حاصل ہو سکتا ہو۔ جانور سے قطع نظر ہر شی کی یہی صورت ہے جب کہ اس سے آمدنی حاصل کی جا سکتی ہو چاہے غاصب نے اس سے آمدنی حاصل کی ہو یا نہ کی ہو، چاہے فایدہ اٹھائے یا نہ اٹھائے۔

اس کرایہ کا آغاز اخذ کے وقت سے ہوگا اور اختتام رد کے وقت[2]"

امام اعظم کو اس سے جو اختلاف ہے وہ بیان ہو چکا ہے[1]۔

انگریزی قانون جنایات میں بھی وہی امر طے کیا گیا ہے جو امام شافعی نے طے کیا ہے۔ چنانچہ سرجان سامنڈ نے لکھا ہے کہ

"کنورشن (تصرف بے جا) کے سارے مقدمات میں مدعی کو حق ہے کہ وہ

---

[1] ملاحظہ ہو فصل سوم باب دوم حصہ دوم مقالہ ہذا۔

[2] الام ص ۲۲۲ - جلد ۳

قیمتِ شے کے علاوہ کسی زاید نقصان کی بابت بھی جو اس کو اس سلسلے میں برداشت کرنا پڑا ہو معاوضہ حاصل کرے۔ واضح ہو کہ یہ نقصان فعل کے کسی بعید ترین نتیجے کے طور پر وقوع میں نہ آنا چاہیے[1]۔"

گو یہ اصول کنورشن (تصرف بے جا) کے متعلق طے کیا گیا ہے لیکن دست اندازی کے بارے میں بھی یہی قاعدہ مقرر[2] ہے۔ آجر صاحب نے بھی صراحت کی ہے کہ دست اندازی کے مقدمات میں مدعیٰ علیہ ردعین کے ساتھ شے کو روک رکھنے کا بھی معاوضہ ادا کرے[3]۔

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۴۰۳ - ۱۹۲۴ء۔

[2] " " " ص ۴۱۲ - ۱۹۲۴ء۔

[3] آجر کامن لا ص ۴۶۲ - جلد اوّل۔ ۱۹۲۰ء۔

باب چہارم

اتلاف و تصرف بے جا

مال پر جو دست اندازی ہوتی ہے اس پر بحث کر چکنے کے بعد اب اس باب میں تصرف بے جا اور اتلاف کے متعلق غور کرنا مقصود ہے۔

نقصان در اراضی کی صورت میں ہرجے کی ادائی کے لیے جس طرح کوئی اختلاف نہیں ہے اسی طرح اتلاف مال کی صورت میں بھی ہرجہ عاید کرنے میں اصولاً کوئی اختلاف نہیں ہے یہ صحیح ہے کہ فروعات مثلاً معیار ہرجہ وغیرہ میں اختلاف واقع ہے۔

اس موقع پر پھر یہ واضح کر دینا ضروری ہے کہ مال میں صریح نقص پیدا ہو جائے تو اسلامی فقہانے اس کو اتلاف قرار دیا ہے۔ تصرف بے جا جس کے لیے فقہا نے تصرفاتِ غاصب کی اصطلاح مقرر کی ہے اتلاف کی ہی ایک شکل ہے۔ مثلاً مال مغصوب کا ہبہ یا بیع و شریٰ وغیرہ۔ اس کے بہ خلاف انگریزی قانون کے لحاظ سے اگر مدعیٰ علیہ کا یہ ارادہ ہے کہ مال پر وہ خود قبضہ کرلے یا مدعی کو اس سے محروم کر دے تو یہ تصرف بے جا ہے۔ اتلاف اس کی ایک شکل ہوگی مال پر محض کوئی تعدی ہو تو یہ دست اندازی ہے۔ اس صورت میں مال خود مدعی کے قبضے میں رہتا ہے مال مدعی ہی کے قبضے میں رہے اور اس میں نقص پیدا کیا جائے تو یہ دست اندازی کی شکل ہوگی اسلامی فقہ کے لحاظ سے یہ صورت اتلاف کی ہوگی یا دوسرے الفاظ میں خود غصب کی۔

بہر حال دست اندازی اور تصرف بے جا میں انگریزی قانون کی رو سے حد فاصل ارادۂ قبضہ ہے اور اسلامی قانون کی رو سے غصب اور اتلاف میں نقصِ مال حد فاصل ہے۔ غصب کی فقہاء نے جو جامع اور مانع تعریف کی ہے اس کے لحاظ سے اس فرق کی بھی ضرورت نہیں۔ اتلاف غصب کی ہی ایک صورت ہے۔

فصل اوّل

شرایط فعل

سب سے اوّل تصرّف و اتلاف کے جو شرایط مقرر ہیں ان پر غور کر لینا مناسب ہو۔ اس بارے میں جو شرایط مقرر کیے گئے ہیں وہ حسب ذیل ہیں۔

الف۔ فعل کا عناداً واقع ہونا ضروری ہو۔

ب۔ مدعیٰ علیہ کے ارادے کی نوعیت دیکھنا ضروری نہیں ہو۔

ج۔ فعل کے کسی بعید سبب سے مال کا نقصان واقع ہو تو اس کی وجہ سے ذمہ داری کسی طرح کم نہیں ہو جاتی۔

د۔ اپنی ذات کے لیے یا دوسرے شخص کے فایدے کی غرض سے مال تلف کیا جائے تو اس صورت میں بھی ذمّہ داری کسی طرح کم نہیں ہو جاتی۔

ہ۔ یہ ضروری نہیں ہو کہ مال میں جو نقص پیدا کیا جائے وہ دائمی ہو۔

ان میں سے ہر امر کے متعلق علیحدہ علیحدہ غور کیا جاتا ہو۔

الف۔ اتلاف کی بنا پر ہرجہ عاید کرنے میں سب سے پہلے یہ دیکھا جائے گا کہ فعل عناداً واقع ہؤا ہو یا نہیں۔ اگر فعل کا وقوع عناداً نہیں ہؤا ہو تو پھر اس صورت میں تصرّف بے جا کی بنا پر ذمّہ داری عاید نہ ہو گی۔

انگریزی اہل قانون کی رائے انگریزی قانون کو سر جان سامنڈ نے یوں واضح کیا ہو۔

”مالِ منقول سے متعلق کسی فعل کو اتلاف یا تصرّف بے جا کی حد تک پہنچنے کے لیے ضرور ہو کہ فعل عناداً واقع ہؤا ہو۔ جو شخص عناداً کسی غیر کے مال میں مداخلت کرے تو اس کی ذمّہ داری خود اس شخص پر ہو اور اگر اس فعل کی بنا پر مال تلف

ہو جائے تو اس کی قیمت ادا کرنے کی ذمّہ داری متلف پر لازم ہوگی چاہے متلف کا ارادہ اتلاف کا ہو یا نہ ہو۔

اگر دست اندازی عناداً وقوع میں نہیں آئی ہو تو پھر اس صورت میں اس کو تصرف بے جا قرار نہیں دیا جائے گا گو مدعیٰ علیہ کی غفلت سے مال ضائع کیوں نہ ہو جائے[1]۔

اس کی مثال یہ ہو کہ کسی حمال یا کسی اور امین سے کسی حادثہ کی بنا پر کوئی شو جو اس کی تحویل میں ہو تلف ہو جائے تو اتلاف یا تصرف بے جا کی بنا پر نالش دائر نہ ہو سکے گی۔لیکن اگر امین عناداً اور غلطی سے شو کو کسی غیر آدمی کے حوالے کردے یا باوجود طلب، شو کو حقیقی مالک کے حوالے کرنے سے انکار کرے تو اس حالت میں تصرف بے جا کی نالش دائر ہو سکے گی[2]۔"

اس بیان کی مزید توضیح ضروری ہو۔

"تصرف بے جا یا اتلاف قرار دینے کے لیے یہ امر ضروری ہو کہ مدعیٰ علیہ کا ہمیشہ یہ ارادہ ہو کہ مال پر وہ خود قبضہ کرلے یا مدعی کو اس سے محروم کر دے۔

اس بنا پر مدعی کے مال کو پوری طرح ضایع کر دیا جائے تو یہ تصرف بے جا ہو۔ لیکن اگر محض کوئی تعدی عمل میں آئے تو یہ دست اندازی ہو۔خلاف قانون طریقے سے محض مال کی منتقلی عمل میں لانا دست اندازی ہو۔ تصرف بے جا کا اس پر اطلاق نہ ہوگا۔ تصرف بے جا کا اس وقت تک اطلاق نہیں ہوتا جب تک کہ خود مدعیٰ علیہ یا کسی اور کے لیے اس مال پر کسی حق کا ادعا نہ کیا جائے[3]۔

فاولڈس بنام ولوبائی کے مقدمے میں مدعی نے مدعیٰ علیہ کی ناؤ پر چند گھوڑے چڑھائے۔ مدعیٰ علیہ نے مدعی سے پیچھا چھڑانے کے خیال سے گھوڑوں کو لے جانے

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۷۴ - ۱۹۲۴ء

[2] " " ص ۳۷۵ - "

[3] انڈر میور۔ کامن لا۔ ص ۴۷۴۔

سے انکار کر دیا اور ان کو کنارے پر چھوڑ دیا۔ مدعی پر یہ الزام لگایا گیا تھا کہ اس نے ناؤ پر بُرا برتاؤ اختیار کیا تھا۔ اس مقدمے میں طے کیا گیا کہ گھوڑوں کی محض منتقلی پر جس کا ادنیٰ مقصد بھی یہ نہیں تھا کہ ان کی ملکیت کا ادعا کیا جائے یا مدعی کے حق انتفاع اور حق استفادہ میں کسی قسم کا تعرض کیا جائے تصرّف بے جا کا اطلاق نہیں ہو سکتا[1]۔

البتہ اس صورت میں صرف دست اندازی کا اطلاق ہو سکے گا۔ واضح ہو کہ گھوڑوں کا مالک ناؤ پر ہی موجود رہا تھا اور دریا کے اس پار پہنچا دیا گیا تھا[2]۔

اسلامی فقہا کا نقطۂ نظر اتلاف کی بنا پر ہرجے کی ذمّہ داری عاید کرنے میں اسلامی فقہا نے بھی فعل کے عناداً واقع ہونے کو اہمیت دی ہے۔

قرار دیا گیا ہے کہ اگر کوئی شخص کسی دوسرے شخص کے مال تلف ہونے یا اس کی قیمت میں نقص پیدا ہونے کا سبب بنے تو اس پر ذمّہ داری عاید ہوگی[3]۔ ذمّہ داری اس شرط کے ساتھ عاید ہوگی کہ اتلاف یا نقص قیمت متعمدًا (قصدًا)، یا متعدیاً (بوجہ تعدی) واقع ہو[4]۔

صاحب درالمختار نے بیان کیا ہے کہ دوسرے کے مال میں صاحب مال کی بلا اجازت یا بغیر حصولِ ولایت تصرف نہیں کیا جا سکتا۔ اس کے مستثنیات بھی ہیں[5]۔

صاحب درالمختار نے ان مستثنیٰ صورتوں کو یوں گنایا ہے۔

۱۔ باپ اور بیٹے کے لیے جائز ہے کہ اگر ان دونوں میں سے کوئی ایک بیمار پڑے تو دوسرا مریض کے حسب ضرورت مریض کے مال میں سے اس کی بلا اجازت کچھ چیز خریدے۔

۲۔ مودع (امین) نے اس وجہ سے کہ قاضی کا حکم حاصل کرنا ممکن نہ تھا مودع (ودیعت رکھانے والا) کی بلا اجازت

---

[1] انڈر ہیور۔ کامن لا۔ ص ۴۷۴۔

[2] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۷۸۔ فٹ نوٹ کیو ۱۹۲۴ء۔ [3] مجلۃ الاحکام مادہ ۹۲۲۔

[4] شرح مجلۃ الاحکام۔ رستم بن سلیم ص ۴۸۴۔ جلد اول۔

[5] درالمختار ص ۱۷۴۔ جلد ۵۔

اس کے والدین پر کچھ رقم صرف کی۔ اس صورت میں استحساناً کوئی ذمّہ داری عاید نہ ہوگی۔ صاحب الکنز نے بیان کیا ہے کہ اگر قاضی کا حکم حاصل کرنا ممکن ہو تو پھر اس صورت میں ذمّہ داری عاید ہوگی۔

۳۔ اگر کوئی اہلِ سفر راستے میں فوت ہوگیا ہو اور اس کے ساتھیوں نے متوفیٰ کا سامان فروخت کرکے تجہیز و تکفین کے بعد رقم وارثوں کے حوالے کردی ہو تو استحساناً کوئی ذمّہ داری عاید نہ ہوگی۔ علیٰ ہٰذا القیاس کسی کی بے ہوشی کی حالت میں اس کے مال سے تیمار داری کے لیے کچھ خرچ کیا گیا ہو تو اس صورت میں بھی ذمّہ داری عاید نہ ہوگی[۱]

اس سلسلے میں بعض مزید مثالیں بیان کرنا نامناسب نہیں ہے۔

۱۔ اگر کوئی شخص کسی دوسرے شخص کا گوشت صاحب گوشت کی بلا اجازت پکادے تو ذمّہ داری عاید ہوگی۔

لیکن اگر صاحب گوشت نے خود ہی گوشت کو ہنڈیا میں ڈال کر ہنڈیا چولھے پر چڑھائی ہو اور لکڑیاں لگائی ہوں تو اس حالت میں کوئی شخص آکر آگ سلگائے اور گوشت پکادے تو پھر کوئی ذمّہ داری نہیں ہے۔

۲۔ ایک شخص کسی دوسرے شخص کا کوئی بڑا برتن بطور خود اٹھاتا ہے۔ اس اٹھانے میں برتن ضایع ہوجاتا ہے۔ اس صورت میں لامحالہ ذمّہ داری عاید ہوگی۔ لیکن اگر صاحب برتن خود برتن اٹھانے کے لیے جھکے اور اس حالت میں کوئی اور شخص آکر اٹھانے میں اعانت کرے اور برتن تلف ہوجائے تو پھر کوئی ذمّہ داری نہیں ہے

۳۔ اگر کوئی شخص کسی دوسرے شخص کے جانور پر کچھ بوجھ بلااجازت لادے اور اس کی وجہ سے جانور مرجائے تو ذمّہ داری عاید ہوگی لیکن بہ خلاف اس کے خود مالک اپنے جانور پر کچھ بوجھ لادے اور راستے میں بوجھ گر پڑے تو اس حالت میں کوئی دوسرا شخص آکر بلا اجازت بوجھ لادے اور جانور مرجائے تو پھر کوئی ذمّہ داری نہیں ہے[۲]

---

[۱] رد المختار ص ۱۷۴ - جلد ۵ -

[۲] فتاویٰ عالم گیری - جلد ۵ - ص ۲۰۱ - مطبوعہ کلکتہ - ۱۲۵۰ ہجری

واضح ہو کہ ان مسایل میں اجازت دلالتًا حاصل ہی اور جب تک صراحت سے منع نہ کر دیا جائے دلالت کا اعتبار کیا جاتا ہی[1]۔

اس سلسلے میں بیان کیا گیا ہی کہ امام محمد نے کہا ہی کہ اگر کوئی شخص اپنا مکان ڈھانے کا سامان مہیا کرے پھر کوئی دوسرا شخص آکر بلا اجازت مکان ڈھا دے تو استحسانًا کوئی ذمہ داری عاید نہ ہوگی۔ اس نوعیت کے مسایل میں اصول یہ ہی کہ کسی عمل کے کرنے میں ایک انسان کے عمل سے دوسرے انسان کے عمل میں کوئی تفاوت نہ ہو تو پھر اس صورت میں ہر شخص کے لیے استعانت دلالۃً درست ہی۔ لیکن اگر کسی عمل میں ایک انسان کے عمل سے دوسرے انسان کے عمل میں تفاوت ہو تو پھر اس حالت میں ہر کسی کے لیے استعانت درست نہیں ہی[2]۔

اس اصول میں امام شافعی کا مسلک بھی امام اعظم کے مسلک سے مختلف نہیں ہی۔

ہمیں معلوم ہو چکا ہی کہ امام نووی نے غصب کی تعریف یہ کی ہی کہ غصب سے مراد یہ ہی کہ کسی دوسرے کے حق پر عدوانًا غلبہ حاصل کر لیا جائے[3]۔ علّامہ رملی نے لفظ عدوانًا کے ذیل میں بیان کیا ہی کہ

> "عدوانًا سے مراد یہ ہی کہ بذریعہ ظلم و تعدّی کسی دوسرے کے حق پر غلبہ حاصل کر لیا جائے۔ اس کی وجہ سے سوم و عاریت پر غصب کا اطلاق نہ ہوگا۔ اسی طرح امانتِ شرعی پر بھی غصب کا اطلاق نہیں ہوتا ہی مثلاً کسی کا کپڑا ہوا سے اُڑ کر کسی دوسرے کے مکان یا حجرے میں چلا جائے[4]۔"

(ب) **مدعیٰ علیہ کی ذہنی حالت کا اثر** یہ امر واضح ہو چکا ہی کہ اتلاف یا تصرّف بے جا کے لیے فعل کا عنادًا صادر ہونا شرط ہی اسی طرح کسی فعل کا صدور عنادًا عمل میں آئے تو پھر مدعیٰ علیہ کے علم و غیر علم کی بحث ہرجے کی ادائی کی ذمّہ داری تک پیدا نہیں ہوتی۔

اس مبحث پر اس سے پہلے مفصل بحث کی جا چکی ہی[5]۔ یہاں مختصرًا تشریح کی جاتی ہی۔

---

[1] فتاویٰ عالم گیری جلد ۵۔ ص ۲۰۱۔ مطبوعہ کلکتہ۔ ۱۲۵۰ ہجری

[2] ؍؍ ؍؍ ؍؍ ؍؍ ؍؍ ؍؍ ؍؍ [3] المنہاج۔ ص ۶۱۔

[4] شرح المنہاج ص ۱۰۶۔ جلد ۴۔ [5] ملاحظہ ہو باب چہارم حصّہ اوّل۔ مقالہ ہذا۔

قرار دیا گیا ہو کہ مباشر پر ہرجے کی ذمّہ داری عاید ہوگی گو فعل کا صدور عمدًا واقع نہ ہوا ہو[1]۔ مباشر سے مراد وہ شخص ہی جو خود بذاتہ فعل کا ارتکاب کرتا ہو۔ اس کے فعل سے جو ضرر پیدا ہوگا اس کے ہرجے کی ذمّہ داری ہر حالت میں خود اسی پر رہے گی چاہے فعل کا ارتکاب بالقصد ہوا ہو یا نہ ہو[2]۔ اسی ضمن میں بیان کیا گیا ہو کہ

"اگر کوئی شخص کسی دوسرے شخص کا مال قصدًا یا بغیر قصد تلف کر دے تو اس کے ہرجے کی ذمّہ داری متلف پر عاید ہوگی چاہے مال مالک کے قبضے میں ہو یا اس کے امین کے قبضے میں[3]"

اس موقع پر دو مثالیں بیان کی جاتی ہیں۔

۱۔ دو شخص ایک ساتھ تھے۔ ایک شخص کے ہاتھ میں روپیوں کا کیسہ تھا۔ دوسرے شخص نے پہلے شخص کے ہاتھ پر ضرب لگائی۔ روپیوں کا کیسہ دریا میں گر گیا۔ ضرب لگانے والے پر ہرجہ ادا کرنا لازم ہوگا۔

۲۔ ایک شخص نے دوسرے شخص سے یہ کہا کہ وہ اس کا سواری کا جانور لائے۔ مامور، آمر کے جانور پر سوار ہوکر آیا۔ اگر دونوں کے مابین اس قدر اخلاص تھا کہ مامور یہ فعل کر سکتا تھا تو اس صورت میں کوئی ذمّہ داری پیدا نہ ہوگی۔ ورنہ ذمّہ داری کا لامحالہ وجوب ہوگا[4]۔

یہ اصول ایسا ہو کہ اس میں اسلامی فقہا کو۔ گو بعض جزیات میں اختلاف ہوگا لیکن عمومی حیثیت سے —— کوئی اختلاف نہیں ہو[5]۔

انگریزی قانون میں بھی یہی اصول اختیار کیا گیا ہو۔ سر جان سامنڈ نے واضح کیا ہو کہ

"یہ درست ہو کہ تصرف بے جا (اتلاف) بلحاظ ضرورت ایک فعل ارادی ہو[6] لیکن اس کے لیے یہ امر ضروری نہیں ہو کہ ارتکاب فعل قصدًا واقع ہوا ہو۔

---

[1] مجلۃ الاحکام مادہ ۹۲ - [2] شرح مجلۃ الاحکام رستم بن سلیم مادہ ۹۲ - [3] مجلۃ الاحکام مادہ ۹۱۲ -

[4] شرح مجلۃ الاحکام - رستم بن سلیم - مادہ ۹۱۲ - [5] بدایۃ المجتہد - قاضی ابن رشد - ص ۲۶۵ - جلد ۲ -

[6] اس مقام پر فعل ارادی کا جو مفہوم ہو اس کی توضیح مسئلہ ماقبل میں ہو چکی ہو۔

قانون یا واقعہ کی کسی غلطی کی بنا پر جو شخص قصداً کسی کے مال میں مداخلت کرے وہ اپنی کوئی مدافعت نہیں کر سکتا۔

اگر کسی شخص سے اس قسم کا کوئی فعل وقوع میں آئے تو وجہ جواز کو کافی طور سے ثابت کرنے کی ذمہ داری خود مرتکب پر رہتی ہو۔ اگر یہ امر ثابت ہو جائے کہ ارتکاب فعل کے لیے کوئی وجہ جواز موجود نہیں ہو تو اس صورت میں مرتکب اسی طرح ذمہ دار ہو جیسے کہ دغا اور فریب سے کسی کی جایداد میں تصرف کرنے کی حالت میں۔

ہولنس بنام فاؤلر کے مقدمہ میں قرار دیا گیا ہو کہ اشخاص، مال میں جو تصرف کرتے ہیں یا حقوق مالکانہ کا جو استعمال کرتے ہیں اس کی ذمہ داری انھیں پر رہتی ہو۔

ایک نیلام کنندہ جو جائز طریقے سے لاعلمی کی صورت میں کسی دوسرے شخص کی جانب سے جس کو مال میں کوئی حقیت حاصل نہیں ہو کوئی شو فروخت کرتا اور تحویل عمل میں لاتا ہو وہ اس مال کی قیمت کے لیے اصلی مالک کے پاس پوری طرح ذمہ دار ہوگا گو نیلام کنندہ رقم وصول شدہ مال داخل کرنے والے کے سپرد کر چکا ہو۔

ہولنس بنام فاؤلر کے مقدمے میں واقعات یہ تھے کہ مدعیٰ علیہ نے جو پنبہ کی خرید و فروخت کا دلّال تھا، بطور جائز ایک شخص سے پنبہ خرید کیا۔ اس شخص نے فروخت شدہ پنبہ پر جو مدعی کی ملکیت سے تھا دغا سے قبضہ حاصل کیا تھا۔ دلّال نے لگے ہاتھ یہ پنبہ ایک صناع کے ہاتھ فروخت کر دیا۔ تحویل بھی عمل میں آگئی۔ معاملہ کی کمیشن بھی حاصل کر لی گئی۔ اصلی مالک نے تصرف بے جا کی نالش دائر کی۔ ہاؤس آف لارڈز نے دلّال کو پوری قیمت کا ذمہ دار قرار دیا[1]۔

ج۔ فعل کے کسی بعید سبب سے نقصان واقع ہو تو اس کی ذمہ داری

اب دیکھنا یہ ہو کہ فعل کے کسی بعید سبب سے مال کا نقصان واقع ہو تو اس صورت میں کیا قرار دیا جائے گا۔ واضح ہو کہ اس مسئلے کے متعلق اسلامی فقہا کے مسلک پر جنایات باراضی کے ضمن میں بہت وضاحت کے ساتھ بحث کی جا چکی ہے[2]۔ یہاں مختصراً بحث کرنا کافی ہو۔

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۷۵۔ ۱۹۲۴ء۔ [2] ملاحظہ ہو مقالہ ہذا حصّہ دوم باب اول۔ فصل شرایط فعل۔

جب بہ ارادہ مال میں دست اندازی کی جائے اور اس کی وجہ سے اتلاف واقع ہو یا نقص پیدا ہو تو آئمہ فقہ نے متلف پر ہر حالت میں ادائی ہرجہ کی ذمہ داری عاید کی ہی چاہے اتلاف و نقص کسی علت کی بنا پر واقع ہو یا کسی سبب کی بنا پر[1]۔

انگریزی قانون میں اراضی کا کوئی نقصان جو بالواسطہ وقوع میں آئے اراضی کی مداخلت بے جا کی حد تک نہیں پہنچتا۔ بنا بر آں اس کی نالشات امر باعث تکلیف کے تحت داخل ہوتی ہیں لیکن اس کے بر خلاف جایدادِ منقول میں کسی بالواسطہ وجہ سے بھی کوئی نقص پیدا ہوجائے تو اس کی نالش امر باعث تکلیف کے تحت نہیں دائر ہوگی۔ ارادتاً مال میں مداخلت کی جائے اور اس کی بنا پر اتلاف یا نقص پیدا ہو تو متلف پر ہر حالت میں ذمہ داری عاید ہوگی۔

سر جان سامنڈ نے وضاحت کی ہی کہ

"اگر مدعیٰ علیہ بلا کسی قانونی جواز کے کسی شو پر بہ ارادہ دست اندازی کرے اور اس بنا پر شو میں درحقیقت کوئی نقص پیدا ہوجائے تو مدعیٰ علیہ یہ جواب دہی نہیں کرسکتا کہ یہ نقص بہ ارادہ نہیں پیدا ہوا ہی۔ اور نیز یہ کہ یہ نقص اس فعل سے قدرتاً پیدا ہونے کا احتمال نہیں تھا۔ ان معاملوں میں امر تنقیح طلب یہ نہیں ہوتا کہ مدعیٰ علیہ کا ارادہ مدعی کو اس کے مال سے محروم کر دینے کا تھا یا نہیں۔ یا مدعیٰ علیہ یہ جانتا تھا یا اس کو جاننا چاہیے تھا کہ اس کے فعل سے اس قسم کا نتیجہ برآمد ہونے کا احتمال ہی۔ امر تنقیح طلب محض یہ ہوتا ہی کہ مدعیٰ علیہ کی خلافِ قانون دست اندازی سے فی الواقع وہ نتیجہ برآمد ہوا یا نہیں۔

ہیورٹ بنام باٹ کے مقدمے میں واقعہ یہ ہوا تھا کہ مدعیوں نے اپنے ایجنٹ کی ترغیب سے، جو محض دھوکہ دینے کے لیے عمل میں آئی تھی، کچھ بارلی مدعیٰ علیہ کو روانہ کی۔ مدعیٰ علیہ نے اس قسم کی کوئی فرمایش نہیں کی تھی۔ مدعیوں نے مدعیٰ علیہ کے پاس اجازت نامہ بھی روانہ کیا کہ وہ حاملِ مال سے مال حاصل کرلے۔ مدعیوں

---

[1] صنایع البدایع ص ۱۶۵۔ جلد ۷۔ الوجیز۔ ملاحظہ ہو العزیز شرح الوجیز۔ ص ۲۳۹۔ علت اور سبب کے مباحث پر اراضی کے بیان میں بہت کافی طور سے بحث کی جا چکی ہی۔ ملاحظہ ہو حصّہ دوم باب اوّل فصل شرایط فعل مقالہ ہذا۔

کے ایجنٹ نے اب مدعیٰ علیہ کو واقف کیا کہ مال کی روانگی غلطی سے عمل میں آئی ہو نیز اسی ایجنٹ نے مدعیٰ علیہ کو ترغیب دی کہ وہ اجازت نامہ مصدق کرکے اس کے حوالے کر دے تاکہ مال حاملِ مال سے حاصل کر لیا جائے اور مدعیوں کو پہنچا دیا جائے اس طرح ایجنٹ کو مال پر قبضہ حاصل ہو گیا۔ اس نے اس کو فروخت کرکے رقم خورد بُرد کرلی۔ نالش رجوع کرنے پر مدعیٰ علیہ مال کی قیمت ادا کرنے کے لیے ذمہ دار قرار دیا گیا[1]۔

سرجان سامنڈ نے ایک دوسرے مقام پر بھی اس اصول کو واضح کیا ہو۔ انھوں نے لکھا ہو کہ "یہ قاعدہ کہ کسی بعید سبب کی بنا پر نقصان واقع ہو تو اس کی ذمّہ داری عاید نہ ہوگی اس صورت میں ناقابل لحاظ ہو جب کہ مدعیٰ علیہ خلاف قانون جایداد پر قبضہ حاصل کرتا یا کسی دوسرے طریقے سے بایں طور جایداد میں تصرف کرتا ہو کہ ذمّہ داری اس سے متعلق ہو جائے۔ اس صورت میں جو نقص، اتلاف یا نقصان ظاہر ہو خواہ فعل کے کسی بعید نتیجے کے طور پر کیوں نہ ہو اس کی ذمّہ داری مدعیٰ علیہ پر ہی قرار پائے گی۔ جایداد کی ذمّہ داری مدعیٰ علیہ پر مقرر ہو اور اس کو چاہیے کہ یا تو جایداد واپس کرے یا اس کی قیمت ادا کرے۔

لیلی بنام ڈراپ لڈلے کے مقدمے میں واقعہ یہ تھا کہ مدعیٰ علیہ نے مال بجائے ایک عمارت میں محفوظ رکھنے کے جس کے لیے وہ از روئے معاہدہ پابند تھا دوسری عمارت میں محفوظ رکھا۔ یہ عمارت جل گئی اور مال بھی تلف ہو گیا۔ قرار دیا گیا کہ مدعیٰ علیہ مال کے اتلاف کا ذمّہ دار ہو اگرچہ کہ یہ دوسری عمارت اسی قدر محفوظ تھی جس قدر کہ پہلی عمارت[2]"

اس سلسلے میں کتب فقہ سے بھی چند مزید مثالوں کا درج کرنا بے محل نہ ہوگا۔

۱۔ ایک شخص ایک دوسرے شخص سے ایک چوپایہ کسی مقررہ مقام تک جانے کے لیے مستعار لے کر بجائے مقررہ مقام پر جانے کے دوسرے مقام کو گیا۔ راستے میں یا

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۷۶۔ ۱۹۲۴ء۔ [2] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۱۷۲۔ ۱۹۲۴ء۔

مالک کے پاس پہنچنے سے قبل۔ گو مقام استعارہ تک چوپایہ کیوں نہ پہنچ گیا ہو۔ چوپایہ میں کوئی نقصان پیدا ہو جائے تو مستعیر پر کرایہ مع ہرجہ کی ذمہ داری عاید ہوگی۔ ہرجے کی ذمہ داری سے برائت حاصل ہونے کی صورت یہ ہے کہ چوپایہ صحیح و سالم مالک کے سپرد کر دیا جائے[۱]۔

۲۔ جو شخص کوئی چوپایہ کسی محل معین تک جانے کے لیے کرایہ پر حاصل کرے اس کو اس امر کی اجازت نہیں ہے کہ بلا اذنِ مکاری محل معیّن سے تجاوز کرے۔ اگر تجاوز کیا جائے تو چوپایہ پر مستاجر کی ذمہ داری قایم ہو جاتی ہے تا آں کہ چوپایہ صحیح و سالم مکاری کے تفویض کر دیا جائے۔ اگر ایاب و ذہاب میں چوپایہ تلف ہو جائے تو ہرجہ ادا کرنا پڑے گا[۲]۔

۳۔ ایک شخص نے ایک چوپایہ کو گیہوں کی ایک مقرّرہ مقدار لادنے کے لیے کرایہ پر حاصل کیا۔ لیکن قرار دادہ مقدار سے زیادہ گیہوں لاد دیے گئے۔ اس کی وجہ سے چوپایہ کو کچھ نقصان ہو گیا۔ اس صورت میں مقرّرہ مقدار سے زیادہ جو بوجھ لادا گیا اس کی نسبت کے بہ لحاظ ہرجہ ادا کرنا پڑے گا۔ اگر چوپایہ اس قسم کا ہے کہ اس میں اس بوجھ کے اٹھانے کی طاقت ہی نہ ہو تو پھر پوری قیمت ادا کرنی پڑے گی[۳]۔

۴۔ صاحب الودیعت نے مودع پر یہ امر لازم کیا کہ ودیعت کی ایک خاص مکان میں حفاظت کی جائے۔ اگر مودع دوسرے مکان میں حفاظت کا انتظام کرے اور شئے تلف ہو جائے تو ہرجہ ادا کرنا پڑے گا[۴]۔

ی۔ کسی دوسرے کے فایدے کی غرض سے مال تلف کرنا

اس سلسلے میں اب یہ دیکھنا ہے کہ کوئی شخص کسی دوسرے شخص کے فایدے کی غرض سے مال تلف کرے یا اس میں تصرّف عمل میں لائے تو کس اصول سے ذمہ داری عاید ہوگی۔ انگریزی قانون اور

---

[۱] الام ص ۲۲۸ - جلد ۲ - [۲] مجلۃ الاحکام مادہ ۵۴۵ - [۳] الہدایہ جلدین آخرین - ص ۲۸۳ -
[۴] الہدایہ - جلدین آخرین - ص ۲۶۱

اسلامی فقہ دونوں اس امر پر متفق ہیں کہ ذمّہ داری مرتکب پر عاید ہوگی۔
انگریزی اہلِ قانون نے بیان کیا ہے کہ

"یہ ضروری نہیں ہے کہ مدعیٰ علیہ خود اپنے فایدے کے لیے فعلِ خلاف قانون کا ارتکاب کرے یا مال میں خود اپنے اغراض کی خاطر تصرف کرے۔ مرتکب نے اگر دوسرے شخص کے لیے بہ حیثیت اس کے نوکر یا مختار کے عمل کیا ہے تو خود مرتکب کو ذمہ دار نہ قرار دینے کے لیے کوئی وجہ نہیں ہے۔

اسٹی فنس بنام ال وال کے مقدمے میں نوکر کو آقا کے فایدے کے لیے آقا کے حکم سے غیر کے مال میں تصرّف کرنے پر ذمّہ دار قرار دیا گیا۔

بیان کیا گیا ہے کہ ایک مقدمے میں جب اہل کار نے اپنے آقا کو سامان روانہ کیا تو وہ ناقابل اجتناب لاعلمی میں مبتلا تھا۔ اس کا عمل اپنے آقا کے فایدے کی غرض سے تھا۔ لیکن اس اہل کار کا عمل لامحالہ تصرّف بے جا کی حدود میں داخل ہے۔ وہ شخص جو دوسرے کے مال میں دست اندازی کرتا اور اس کو منتقل کر دیتا ہے تصرّف بے جا کا مرتکب ہے۔ یہ کوئی عذر نہیں کہ اس نے اس فعل کا ارتکاب کسی دوسرے شخص کے حکم سے کیا ایسی حالت میں جب کہ حکم کے لیے بھی کوئی وجہ جواز موجود نہ ہو۔

اگر فعل کا ارتکاب حقیقی مالک کے اغراض کی خاطر کیا جائے اور مال کی حفاظت کرنے اور اس کو اس کے اصلی مالک کے پاس پہنچا دینے کا حقیقی ارادہ بھی موجود ہو لیکن فعل کا ارتکاب بلا کسی قانونی وجہ جواز کے عمل میں آئے اور اس کی وجہ سے فی الواقع مال کا نقصان ہوجائے تو اس صورت میں بھی تصرّف بے جا کی شکل پیدا ہوجاتی ہے[1]۔"

فقہائے اسلام کے مسلک کو صاحب فتاوی حماویہ نے یوں لکھا ہے کہ:۔
"کوئی شخص اپنے علاوہ کسی اور شخص کو کسی غیر کا مال لے لینے کا حکم دے تو

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۷۶ - ۱۹۲۴ء۔

ذمّہ داری آخذ پر قرار پائے گی، آمر پر کوئی ذمّہ داری نہیں ہی۔ اس قسم سے کسی دوسرے کے مال میں تصرّف کرنے کا حکم دینا صحیح نہیں ہی۔ اور جب کبھی کوئی حکم بلا وجہ جائز کے دیا جائے تو ذمّہ داری مامور پر ہی قایم ہوتی ہی، آمر پر رجوع نہیں کیا جا سکتا[1]۔

مولانا سید محمود آفندی الحمزاوی نے المامور والآمر والاجیر کی ذمّہ داری متعلق بہ ہرجہ کے متعلق ایک خاص رسالہ لکھا ہی[2] اس میں انھوں نے بیان کیا ہی کہ

"ہرجے کا دعوٰی مباشر پر ہوتا ہی نہ کہ کسی اور پر، چاہے حکم دینا صحیح ہو یا نہ ہو۔ اگر حکم بہ وجوہ جائز دیا جائے تو مباشر آمر سے ہرجۂ ادا شدہ وصول کر سکتا ہی۔ اور اگر حکم صحیح نہ ہو تو اس صورت میں پھر مباشر آمر پر رجوع نہیں ہو سکتا۔ اگر آمر سلطان یا اس کے مماثل کوئی اور فرد ہو مثلاً مولی العبد تو اس نوعیتِ مقدمہ میں پھر دعوٰی سلطان یا مولی العبد پر ہو سکے گا۔

ایک شخصِ بالغ نے ایک دوسرے شخص بالغ کو کسی کے قتل یا کسی غیر کے اتلافِ مال پر اُبھارا۔ اگر اس ترغیب کی بنا پر ارتکاب وقوع میں آجائے تو ہرجہ کا ذمّہ دار مباشر ہی۔

مباشرت اور تسبب میں فرق یہ ہی کہ مباشرت میں دعوٰی مباشر پر ہی ہر حالت میں ہوگا۔ اگر حکم دینا صحیح تھا تو آمر پر رجوع کیا جا سکے گا ورنہ نہیں۔

تسبب کی صورت یہ ہی کہ اگر حکم صحیح تھا تو دعوٰی آمر پر کیا جائے گا اور ہرجہ بھی اسی سے حاصل کیا جائے گا۔ اور حکم صحیح قرار نہ پائے تو دعوٰی اجیر پر دائر کیا جائے گا اور اسی سے ہرجہ حاصل کیا جائے گا[3]"

اس خصوص میں چند مثالیں بھی رسالہ مذکور سے نقل کی جاتی ہیں۔ مزید تفصیل کے لیے اس رسالے پر رجوع کرنا چاہیے۔

---

[1] فتاویٰ حمادیہ ص ۷۵۶۔ جلد دوم مطبوعہ کلکتہ۔ [2] موسوم بہ التحریر فی ضمان المامور والآمر والاجیر۔ مطبوعہ مطبعۃ مجلس المعارف بولایۃ سوریہ ۱۳۰۳ ہجری۔ [3] التحریر فی ضمان المامور ص ۳ و ۴ و ۷۔

۱۔ ایک چوپایہ کے سائیس نے ایک دوسرے شخص کو یہ کہا کہ چوپایہ کو پانی میں اُتار دیا جائے۔ کوئی چوپایہ اس پانی میں داخل نہیں ہؤا کرتا تھا۔ چوپایہ ضایع ہوگیا۔ اگر چوپایہ کا مالک مامور سے ہرجہ حاصل کرے تو مامور سائیس سے ادا کردہ شدہ ہرجہ حاصل کر سکتا ہو[۱]۔

۲۔ ایک شخص نے ایک دوسرے شخص کے حکم سے ایک تیسرے شخص کا کپڑا پھاڑ دیا۔ ہرجہ پھاڑنے والے سے حاصل کیا جائے گا نہ کہ آمر سے۔

۳۔ ایک شخص نے ایک دوسرے شخص سے یہ کہا کہ اس دیوار میں ایک دروازہ لگایا جائے مامور نے دروازہ لگا دیا۔ بعد میں معلوم ہؤا کہ دیوار دوسرے شخص کی تھی۔ ہرجہ مامور سے حاصل کیا جائے گا کیوں کہ اس نے مالِ غیر تلف کیا ہو۔ اور آمر سے ادا کردہ شدہ ہرجہ حاصل کیا جا سکے گا۔ یہ اس وجہ سے کہ آمر اپنے زعم میں خود کو مبنی برحق سمجھتا تھا[۲]۔

امام شافعی کا مسلک بھی اس سے مختلف نہیں ہو۔ چناں چہ امام رافعی نے تصریح کی ہو کہ اگر کوئی شخص کسی دوسرے شخص کو حکم دے کہ مغصوب تلف کر دیا جائے اور اس حکم کی بنا پر بلا علمِ غصب قتل و احراق وغیرہ کے ذریعے مال تلف کر دیا جائے تو ذمّہ داری متلف پر عاید ہوگی[۳]۔

۵۔ دائمی یا عارضی نقص اتلاف یا تصرف بے جا کے قرار دینے کے لیے یہ امر ضروری نہیں ہو کہ مال میں جو نقص پیدا کیا جاتا ہو یا مدعی قبضہ مال سے جو محروم ہوجاتا ہو وہ دائمی ہو[۴]۔

یہ امر ایسا ہو کہ اس میں کسی کو کوئی اختلاف نہیں ہو سکتا۔ عارضی یا دائمی محرومی یا عارضی یا دائمی نقص کی حالت میں معیار ہرجہ مختلف ہوگا۔ لیکن نفس ہرجہ کے متعلق کوئی اختلاف نہیں ہو سکتا۔

---

[۱] التحریر فی ضمان المامور ص ۵

[۲] " " " ص ۱۰۔

[۳] العزیز شرح الوجیز۔ ص ۲۵۴۔ جلد ۱۱۔

[۴] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۷۷۔ ۱۹۲۴ء۔

اسلامی فقہا نے دائمی نقص کو اتلاف یا ہلاک اور عارضی نقص کو نقصان کے نام سے موسوم کیا ہے۔ جیسے کہ پہلے واضح کیا جا چکا ہے بیع اور شرٰی اور دیگر تصرّفات غاصب کو اتلاف میں ہی شمار کیا جاتا ہے۔ بہرحال متن ہدایہ میں ہے کہ

"مالِ منقول اگر غاصب کے قبضے میں ہلاک ہوجائے۔چاہے ہلاکی غاصب کے فعل کی وجہ سے وقوع میں آئے یا کسی اور کے فعل سے۔ہرجہ ادا کرنا پڑے گا۔ اور اگر غاصب کے پاس اس کے قبضے کی حالت میں نقصان پیدا ہو تو اس کے بقدر ہرجہ ادا کرنا پڑے گا[1]۔"

امام شافعی نے بھی واضح کیا ہے کہ اگر کوئی شخص کسی غیر شخص کے کپڑے میں پھٹن پیدا کردے چاہے یہ پھٹن کم ہو یا زیادہ ہرحالت میں ذمّہ داری قایم ہوجائے گی۔ اسی طرح انھوں نے بیان کیا ہے کہ کسی حیوان کا ہاتھ پیر کاٹ دیا جائے یا زخم لگایا جائے تو ان سب صورتوں میں بھی ذمّہ داری قایم ہوگی[2]۔ ظاہر ہے کہ زخم درست ہوسکتا ہے اور یہ صورت عارضی نقصان کی ہے۔

---

[1] الہدایہ جلدین آخرین۔ ص ۳۵۸ ۔

[2] الام ص ۲۱۸ - جلد ۳ -

فصل دوم

اتلاف و تصرّف بے جا
کی
نوعیت

گزشتہ فصل میں یہ معلوم کیا جا چکا ہو کہ اتلاف و تصرّف بے جا کا کیا مفہوم اور اس کے کیا شرائط ہیں۔ اس فصل میں اس کی نوعیت پر غور کرنا پیش نظر ہو۔

اتلاف و تصرف بے جا کا فعل صادر ہونے کے لیے۔چاہے اسلامی فقہا کے مفہوم کے لحاظ سے ہو یا چاہے انگریزی قانون جنایات کے لحاظ سے۔ضرور ہو کہ عموماً شخص غیر مجاز مال پر بذریعہ اخذ تسلط حاصل کرے۔بعض مرتبہ انکار حوالگی سے بھی اتلاف وتصرف بے جا کا وقوع عمل میں آجاتا ہو۔

اوّلاً انکارِ حوالگی کی نوعیت مشخص کرلی جاتی ہو، بعد ازاں حقیقی نقصان پر بحث کی جائے گی۔

۱۔ تصرف بے جا بذریعہ حبس مال یا بذریعہ انکار حوالگی۔

ہر وہ شخص جو قابض مال ہو تصرّف بے جا کا مرتکب ہو جاتا ہو جب کہ وہ بلا وجہ جائز مال اس کے اصلی مالک کو با وجودِ طلب حوالہ کرنے سے انکار کرے۔

اس قسم کا تصرّف بعض وقت جائز حق قبضہ ختم ہونے کے بعد نا جائز طور سے انکارِ حوالگی پر پیدا ہوتا ہو اور بعض وقت لقطہ کو اپنے تصرّف میں لانے سے۔

ان میں سے ہر ایک کے متعلق علیحدہ علیحدہ بحث کی جاتی ہو۔

(الف) امر اول کے متعلق صاحب الہدایہ نے لکھا ہو کہ

" صاحب ودیعت کے اپنی ودیعت واپس طلب کرنے پر اگر مودع حوالگی سے انکار

کرے بحالیکہ اس کو حوالگی عمل میں لانے کی قدرت حاصل تھی، تو مودع پر ذمہ داری قایم ہو جائے گی۔

اس کی وجہ یہ ہی کہ مودع سے انکار کی بنا پر تعدی کا صدور ہو جاتا ہی۔ اور صاحب ودیعت نے اپنی ودیعت واپس طلب کرلی تو پھر اس کے بعد مودع کے پاس ودیعت رکھانے سے عدم رضامندی کا اظہار ہو گیا، مال روک رکھا جائے تو ذمہ داری عاید ہوگی[1]"

حوالگی عمل میں لانے پر قدرت حاصل ہونے کی جو شرط قایم کی گئی ہی اس کے متعلق یہ توضیح کی گئی ہی کہ مال کسی بعید مقام میں ہو اور فوری حوالگی پر قدرت حاصل نہ ہو[2]۔

اس قسم کی جنایت کو صراحتاً غصب قرار دیا گیا ہی چناں چہ صاحب الہدایہ نے صراحت کی ہی کہ صاحب ودیعت اپنی ودیعت واپس مانگے اور مودع اس کا انکار کرے تو ذمہ داری پیدا ہوجاتی ہی۔اس کی وجہ یہ ہی کہ طلب ودیعت کے بعد مودع کا حق حفاظت باقی نہیں رہتا اس کے بعد اگر مال روک رکھا جائے تو مودع غاصب ہو جائے گا اور مال کا ہرجہ ادا کرنا پڑے گا[3]۔

سب امانات کی یہی صورت ہی چناں چہ عاریت کے متعلق مجلۃ الاحکام میں اس کی صراحت موجود ہی[4]

یہ تو امام اعظم کے مسلک کی توضیح ہوئی۔ امام شافعی کا مسلک بھی اس سے مختلف نہیں ہی۔امام نووی نے منہاج میں لکھا ہی کہ

"مالکِ مال ودیعت واپس طلب کرے تو مودع پر حوالگی لازم ہوجاتی ہی۔اگر حوالگی میں بلا عذر تاخیر کی جائے تو ذمہ داری قایم ہو جاتی ہی[5]"

الوجیز میں امام غزالی نے صراحت کر دی ہی کہ اس قسم کا انکار غصب ہی[6]۔

علامہ رملی نے کتاب الغصب میں نقلِ مالِ منقول کے متعلق بحث کرتے ہوئے بیان کیا ہی کہ

---

[1] الہدایہ جلدین آخرین ص ۲۵۷ - کتاب الودیعۃ -

[2] جوہرۃ النیرہ ص ۳۱ - جلد دوم - [3] الہدایہ جلدین آخرین ص ۲۵۸

[4] مجلۃ الاحکام مادہ ۸۲۵ - [5] المنہاج ص ۸۱

[6] ملاحظہ ہو العزیز شرح الوجیز - ص ۲۴۹ - کتاب الغصب - جلد ۱۱

"استیلا حاصل کرنے کے لیے مالِ منقول میں نقل و تحویل کی جو شرط قایم کی گئی ہو وہ اس مال کے متعلق ہو جو غاصب کے قبضے میں نہ ہو۔ اگر مال اس کے قبضے میں ہو جیسے کہ ودیعت وغیرہ تو محض نفس انکار سے غصب متحقق ہوجاتا ہو۔ نقل و تحویل ضروری نہیں ہو[1]"

اس صورت میں نفس انکار سے خود امام اعظم کے پاس بھی غصب ثابت ہوجاتا ہو۔ نقل و تحویل ضروری نہیں ہو[2]۔

علامہ رملی کے بیان میں "ودیعت وغیرہ" کے جو الفاظ آئے ہیں اس کے متعلق علامہ شبراملسی نے لکھا ہو کہ اس سے ساری امانتیں مراد ہیں[3]۔ امانت سے جو مراد ہو وہ یہ ہو۔

"امانت وہ مال ہو کہ جو امین کے پاس موجود ہو چاہے اس معاہدے پر کہ امین شے کی حفاظت کرے گا یا چاہے ایسے معاہدے کی بنا پر کہ جس سے امین پر ذمہ داری قایم ہوتی ہو جیسے کہ ماجور و مستعار یا بلا معاہدہ اور بلا ارادہ کسی شخص کے قبضے میں مال آگیا ہو مثلاً ہوا سے اڑکر کسی کا مال کسی کے گھر میں جا پڑے۔ جہاں کہیں مال بلا معاہدہ دوسرے کے قبضے میں پایا جائے وہ ودیعت نہیں ہو بلکہ صرف امانت ہو[4]"

لقطہ بھی اسی میں شامل ہو اس کے متعلق ہم ابھی نیچے بحث کرتے ہیں۔ خود امام شافعی نے بھی اس بارے میں صراحت کی ہو۔ کتاب الرہن میں مرتہن اور راہن کی ذمّہ داری کے متعلق بحث کرتے ہوئے امام شافعی نے صراحت کی ہو کہ

راہن مرتہن کا حق ادا کردے یا اس کے متعلق کوئی حوالہ دیدے اور مرتہن اس کو قبول کرلے یا مرتہن راہن کو کسی نہ کسی طرح برأت دے دے اور بعد ازاں راہن مرتہن سے مالِ مرہون واپس طلب کرے اور مرتہن باوجودِ قدرت واپس نہ کرے تو مرتہن پر ذمّہ داری عاید ہوجاتی ہو۔ اگر مال ہلاک ہوجائے تو اس کی پوری قیمت ادا کرنا لازم ہوگا۔ یہ اس بنا پر کہ حبسِ مال کی وجہ سے تعدّی کا وقوع ہوا ہو[5]۔

---

[1] علامہ رملی۔ شرح المنہاج ص ۱۰۷ و ۱۰۸۔ جلد ۴۔ [2] درالمختار۔ ص ۱۵۶ و ۶۸۷۔ جلد ۵۔

[3] حاشیہ علی شرح المنہاج ص ۱۰۸۔ جلد ۴۔ [4] مجلۃ الاحکام مادہ ۷۶۲۔ [5] الام ص ۱۴۸۔ جلد ۳۔ کتاب الرہن۔

ب ۔لقطہ اب لقطہ کے متعلق غور کیا جاتا ہے۔ واضح ہو کہ لقطہ بھی امانات میں شامل ہے[1]۔ اور قرار دیا گیا ہے کہ

" اگر کوئی شخص راستے میں یا کسی اور مقام پر کچھ مال پائے اور وہ اس کو اٹھالے اور اس اٹھانے میں ملکیت حاصل کرنے کا قصد ہو تو اس پر غصب کا اطلاق ہوگا اور اگر مال تلف ہوجائے ۔گو اس میں آخذ کا کوئی قصور نہ ہو۔تو ذمّہ داری لامحالہ عاید ہوجاتی ہے[2]۔"

اس ضمن میں یہ بھی مقرر کیا گیا ہے کہ

" ملتقطِ مال پر لازم ہے کہ وہ اس امر کا اعلان کرے کہ اس نے لقطہ پایا ہے۔مال ملتقط کے پاس صاحب مال کا پتہ چلنے تک امانت رہے گا۔ صاحبِ مال کا پتہ چل جائے اور وہ یہ ثابت کر دے کہ مال اسی کا ہے تو ملتقط پر مال کی واپسی لازم ہوجاتی ہے[3]۔"

اگر بعد طلب مال واپس نہ کیا جائے اور وہ تلف ہوجائے تو ملتقط پر ذمّے داری قایم ہوجاتی ہے[4]۔ امام شافعی کا مسلک بھی اس سے مختلف نہیں ہے[5]۔

بعدِ طلب سپردگی عمل میں نہ آنے کی نوعیت بعد طلب فوراً مال کی سپردگی عمل میں نہ آئے تو دیکھا جائے گا کہ انکار کس ارادے کے تحت ہے۔ امام شافعی کے مسلک کو علامہ ابو اسحٰق الشیرازی نے یوں بیان کیا ہے کہ

" اگر مودع ودیعت واپس طلب کرلے تو واپسی لازم ہے۔ واپسی میں بلا عذر تاخیر کی جائے تو ذمّہ داری قایم ہوجاتی ہے۔ امین سے اس صورت میں تعدّی کا صدور ہوا ہے۔اگر واپسی میں تاخیر کسی عذر کی بنا پر ہو تو پھر اس صورت میں کوئی ذمّہ داری قایم نہیں ہوتی کیوں کہ کسی تعدی کا ظہور نہیں ہوتا ہے[6]۔"

---

[1] مجلۃ الاحکام مادہ ۷۶۹۔

[2] مجلۃ الاحکام مادہ ۷۶۹ ۔ [3] مجلۃ الاحکام مادہ ۷۷۰ ۔ [4] شرح مجلۃ الاحکام مادہ ۷۷۰۔

[5] المہذب ۔ ابو اسحٰق شیرازی ص ۳۷۹ ۔ جلد (۱) [6] المہذب ص ۳۶۵ ۔ جلد (۱)

علامہ شبراملسی نے توضیح کی ہے کہ

"اگر کوئی قرینہ اس امر پر دلالت کرے کہ انکارِ واپسی/خود صاحبِ مال کے اغراض کے مدِنظر ہے تو پھر اس صورت میں ذمّہ داری قایم نہیں ہوتی مثلاً امین کو یہ ڈر ہے کہ کوئی ظالم صاحبِ مال سے زبردستی مال لے لے گا[1]"

اس بارے میں امام اعظم کا مسلک بھی ایکساں ہے۔ صاحبِ درالمختار نے تفصیل سے سب امور کی وضاحت کی ہے چناں چہ واضح کیا ہے کہ

"اگر ودیعت کی واپسی سے بعد طلب ظلماً انکار کر دیا جائے بحالیکہ مال واپس کرنے پر قدرت تھی تو ذمّہ داری لازم ہوجاتی ہے۔ لیکن اگر مال واپس کرنے میں کوئی مجبوری ہو یا اپنی جان کا خوف ہو یا خود امین کا مال بھی ساتھ ہی مدفون ہو تو پھر اس صورت میں مال واپس نہ کیا جائے تو ذمّہ داری قایم نہیں ہوتی ۔ تلوار امانت رکھوائی گئی تھی۔ مالک نے اس ارادے کا اظہار کیا کہ تلوار لے کر کسی کی جان لے ڈالے۔ اس صورت میں امین تلوار واپس کرنے سے انکار کر سکتا ہے۔ لیکن اگر یہ معلوم ہوجائے کہ صاحبِ تلوار نے اپنا پہلا ارادہ ترک کر دیا ہے اور تلوار سے بوجہ جائز انتفاع حاصل کرے گا تو اس صورت میں واپسی لازم ہے[2]"

اسی طرح مال محلِ بعید میں ہو تو وہ بھی ایک معقول عذر ہے[3]۔

<u>خلاصۂ کلام</u> | اس ساری بحث سے ہم نے معلوم کیا کہ

۱۔ انکارِ رد عدواناً ہونا چاہیے۔ یعنی مدعیٰ علیہ کا یہ ارادہ ہونا چاہیے کہ مدعی کے مال پر ناجائز طور سے قبضہ کرلے ۔

۲۔ اس کا معیار بالعموم طلب و انکار ہے لیکن حکماً بھی انکار ہو سکتا ہے۔

۳۔ مدعیٰ علیہ کو مال کے استحقاق کے متعلق شبہ وغیرہ ہو تو مال روکنے کا حق حاصل ہے۔

۴۔ مال واپس کرنا مدعیٰ علیہ کی قدرت سے باہر نہ ہو۔

---

[1] حاشیہ علی شرح المنہاج ۔ ص ۱۰۸ ۔ جلد ۴ ۔

[2] درالمختار ۔ ص ۶۸۲ و ۶۸۳ ۔ جلد ۴ ۔ کتاب الودیعۃ ۔ [3] مجلۃ الاحکام مادہ ۷۹۴ ۔

انگریزی قانون کی قرار داد اب ان امور کے متعلق انگریزی قانونِ جنایات نے جو امور طے کیے ہیں ان کو سلسلہ وار بیان کیا جاتا ہے۔

۱۔ انکارِ واپسی عدوانًا ہونا چاہیے۔

اس کے متعلق قرار دیا گیا ہے کہ

"حبسِ مالِ منقول سے تصرّف بے جا کی صورت اس وقت پیدا ہوتی ہے جب کہ حبسِ مال، مالک یا مستحقِ قبضہ کے مخالف ہو۔ ضرور ہے کہ مدعیٰ علیہ نے اپنا ارادہ ظاہر کیا ہو کہ وہ مدعی کے مقابلے میں مال کو اپنے قبضے میں رکھنا چاہتا ہے۔ مال پر محض قابض ہونا کہ جس سے کسی استحقاق کا اظہار مدِ نظر نہ ہو تصرّف بے جا نہیں ہے اور نہ کسی قسم کی اور جنایت ہے۔ اسی طرح کوئی امین مدتِ امانت کے ختم ہونے کے بعد مال محض روک رکھے تو یہ خلاف ورزیِ معاہدہ کی صورت قرار پائے گی۔

اسی طرح ملتقط پر بھی تصرّف بے جا کی نالش نہیں ہو سکے گی گو مال اس کے پاس کتنی ہی مدت کیوں نہ رہے تاوقتیکہ ملتقط مال واپس کرنے سے انکار نہ کر دے یا کسی اور طریقے سے اپنا یہ ارادہ ظاہر نہ کردے کہ وہ مال پر مالک کے مقابلے میں قبضہ کر لینا چاہتا ہے[1]"

۲۔ طلب و انکار۔

اس کے متعلق قرار دیا گیا ہے کہ

"یہ ثابت کرنے کے لیے کہ حبسِ مال میں ارادہ مخالفانہ پایا جاتا ہے عام طور سے یہ قاعدہ مقرّر ہے کہ یہ بتایا جائے کہ مدعی نے مال کی واپسی کا مطالبہ کیا اور مدعیٰ علیہ نے واپسی سے انکار کیا یا غفلت برتی۔

تصرّف بے جا قرار دینے کے لیے یہ ضرور ہے کہ مال پر مدعیٰ علیہ کا قبضہ ہو چاہے یہ قبضہ مدعی کی سپردگی کی بنا پر ہو یا لقطہ کی بنا پر اور چاہیے کہ مدعی مال طلب کرے اور مدعیٰ علیہ انکار کرے[2]"

---

[1] سالمنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۷۸۔ ۱۹۲۴ء۔ [2] سالمنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۷۹۔ ۱۹۲۴ء

جیسے کہ اس سے قبل ظاہر کیا جا چکا ہے اسلامی فقہا نے صرف طلب و انکار کی بنا پر ہی ہرجے کی ذمّہ داری عاید نہیں کی ہے بلکہ حکماً بھی مال کی واپسی سے انکار کیا جائے تو اس صورت میں بھی برابر ذمّہ داری عاید کی ہے۔ حکماً انکار کرنے کا مطلب یہ ہے کہ مدعیٰ علیہ کے ارادہ سے یہ امر مستفاد ہوتا ہو کہ اس کا ارادہ ناجائز ہے۔

انگریزی قانونِ جنایات میں ابھی یہ اصول قطعی طور پر طے نہیں پایا ہے۔ اصلی معیار طلب و انکار ہی ہے۔ البتہ اس سلسلے میں سرجان سامنڈ نے اپنا یہ ذاتی خیال ظاہر کیا ہے کہ

"طلب و انکار ہی حبسِ مخالفانہ قرار دینے کے لیے کوئی قطعی معیار نہیں ہے۔ ایسے مقدمات پیش ہو سکتے ہیں کہ جن میں طلب عملاً دشوار ہو۔ اس صورت میں یہ خیال نہیں کیا جا سکتا کہ مالک مال کو کوئی چارۂ کار حاصل نہیں ہے۔ قیاس یہ چاہتا ہے کہ مدعیٰ علیہ کا کوئی ایسا رجحان کہ جس سے یہ مستفاد ہو کہ وہ نہ صرف مال پر قابض ہے بلکہ یہ چاہتا ہے کہ مدعی کے مقابلے میں مال روک رکھے اور مدعی کو اس کے قبضے سے محروم کردے، تصرف بے جا قرار دینے کے لیے کافی ہے۔ یہ ضروری نہیں ہے کہ مال واپس کرنے کے لیے مدعی کی جانب سے کوئی خواہش رسمًا ظاہر کی گئی ہو[1]۔"

اس موقع پر یہ ذہن میں رہنا چاہیے کہ جب مال پر مدعیٰ علیہ کا قبضہ خلافِ قانون اخذِ مال کی بنا پر ہو تو یہ بطور خود تصرّف بے جا ہے۔ اس صورت میں مدعی کو یہ ثابت کرنا ضروری نہیں ہے کہ مال روک رکھا گیا ہے اور نہ طلب و انکار کا اثبات ہی ضروری ہے[2]۔

۳۔ مدعیٰ علیہ کو بعض صورتوں میں مال روکنے کا حق حاصل ہے۔

اس امر میں اسلامی فقہا اور انگریزی قانون تقریبًا متفق ہیں۔ انگریزی قانون میں بھی قرار دیا گیا ہے کہ

"قبضہ مخالفانہ کے لیے یہ امر ضروری نہیں ہے کہ مدعی کے استحقاق کا بھی علم ہو۔ اگر مدعیٰ علیہ نے حبسِ مال غلطی سے اس بنا پر کیا ہے کہ مال پر اس کو جائز

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۷۹ اور ۳۸۰۔ ۱۹۲۴ء [2] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۸۰۔ ۱۹۲۴ء۔

حق حاصل ہو تو یہ امر تصرف بے جا کے مانع نہیں ہو۔ ہاں اگر مدعیٰ علیہ کے ذہن میں مستحق مال کے متعلق جائز شبہ پیدا ہوجائے تو اس صورت میں طالبِ مال کو تا تحقیقات، وقتیہ اور عارضی طور سے مال سپرد کرنے سے انکار کرنا قابل لحاظ ہو یہ نہ تو تصرّف بے جا ہو اور نہ کوئی اور جنایت۔ کوئی شخص مجبور نہیں ہو کہ پہلے طالبِ مال کو مطالبہ کے ساتھ ہی مال واپس کر دے اور اس طرح تصرف بے جا کی ذمّہ داری خود پر اٹھائے[1]۔"

۴۔ مال واپس کرنا مدعیٰ علیہ کی قدرت میں ہو۔

اس امر میں بھی انگریزی قانون اور اسلامی فقہ دونوں متفق ہیں۔

انگریزی قانون میں قرار دیا گیا ہو کہ

"مدعی کے طلب کرنے کے بعد مال واپس کرنے میں بوقت طلب بوجہ اس کے کہ مال مدعی کے قبضے یا قدرت میں نہیں تھا کوتاہی عمل میں آئے تو اس پر تصرّف بے جا کا اطلاق نہیں ہوتا۔ جیسے کہ طلب کرنے سے پہلے ہی مال تلف کر دیا گیا ہو یا تصرّف میں لایا گیا ہو یا کسی اور شخص کا اس پر قبضہ ہوگیا ہو۔

اگر کسی شخص کے قبضے میں مال موجود نہ ہو اور اس بنا پر مال کی واپسی سے انکار کیا جائے تو اس پر تصرّف بے جا کا اطلاق نہیں ہو سکتا چاہے مال کی غیر موجودگی اور اس طرح عدم واپسی خود مدعیٰ علیہ کے فعل یا غلطی کا نتیجہ کیوں نہ ہو۔

اگر کسی شخص نے خود اپنے ناجائز فعل کی بنا پر مال کا اتلاف کیا ہو یا اس کو تصرّف میں لایا ہو یا کسی اور شخص کے ہاتھ فروخت کر دیا ہو تو بلا شبہ اس شخص پر اتلاف کی نالش دائر ہو سکے گی۔ لیکن واضح ہو کہ اس حالت میں جو نالش دائر کی جائے گی اس کی بنا خود نفسِ فعل پر ہوگی نہ کہ واپسی عمل میں نہ لانے کے فعل ما بعد پر[2]۔"

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۸۰۔ ۱۹۲۴ء

[2] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس ص ۳۸۰ اور ۳۸۱۔ ۱۹۲۴ء

۲- تصرّف بے جا و اتلاف بذریعہ نقصان وغیرہ

اب ہم اتلاف و تصرّف بے جا کی دوسری صورت پر غور کرتے ہیں۔ واضح ہو کہ اتلاف و تصرّف بے جا کا فعل صادر ہونے کے لیے ضرور ہی کہ عموماً شخصِ غیر مجاز بذریعہ اخذ، مال پر تسلط حاصل کرے۔ اخذ کے متعلق اس سے قبل بحث ہو چکی ہو۔ انھیں مباحث کو یہاں پھر دہرانا تحصیل حاصل ہو۔ یہاں صرف حقیقی اتلاف و تصرّف بے جا کا تعین کر لیا جاتا ہو۔

انگریزی قانون کی تقسیم | انگریزی قانون جنایات میں اتلاف و تصرّف بے جا کی جو مختلف صورتیں مشخص کی گئی ہیں اوّل ان کو بیان کر دیا جاتا ہو۔

۱- تصرّف بے جا بذریعہ خلاف قانون سپردگی۔

ہر وہ شخص تصرّف بے جا کا مرتکب ہو جو کہ بلا وجہ قانونی کسی غیر شخص کو اس کے مال سے محروم کرکے مال کسی اور شخص کے سپرد کر دے۔ اسی طرح مرتہن تصرّف بے جا کا مرتکب ہو جاتا ہو جب کہ وہ مالِ مرہون کسی تیسرے شخص کو فروخت کر دے یا اس مال کے متعلق کوئی ضمانت دے۔ اسی طرح ملتقط بھی اس قسم کا عمل کرکے تصرّف بے جا کا مرتکب ہو جاتا ہو۔ نیلام کنندہ کی بھی یہی صورت ہو۔ تصرّف بے جا کا مرتکب مال کا کوئی ایسا بائع بھی ہو جو ایسے مشتری سے معاملہ کرتا ہو جس کو مال میں کوئی استحقاق نہیں ہو۔ کوئی ایسا ملازم یا ایجنٹ جس کے قبضے میں مال ہو حقیقی مالک کے مقابلے میں تصرّف بے جا کا مرتکب ہو جاتا ہو جب کہ وہ مال کو اپنے آقا یا اصل کے حسب الحکم خریدار کے حوالے کر دیتا ہو[1]۔

۲- مال پر کسی تیسرے شخص کو خلاف قانون استحقاق دلانے سے بھی تصرف بے جا کا وقوع ہو جاتا ہو۔

ہر وہ شخص تصرّفِ بے جا کا مرتکب ہو جاتا ہو جو بلا وجہ قانونی غیر کو اس کے مال سے محروم کرکے مال پر کسی اور شخص کو استحقاقِ قانونی دلا دیتا ہو۔ ایسے مقدمات پیش ہوئے ہیں جن میں ایسے اشخاص جو بلا استحقاق، قابضِ مال ہوتے ہیں دوسروں کو بذریعہ بیع اور رہن مؤثر

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۸۱ و ۳۸۲ - ۱۹۲۴ء

طریقے سے ـ گو خلاف قانون سہی ـ مال پر استحقاق دلا دیتے ہیں۔ اس طرح کا عمل اصلی مالک کے مال میں تصرف بے جا ہی۔ ظاہر ہی کہ اس قسم کے مخالفانہ استحقاق پیدا کرنے سے حقیقی مالک اپنے مال سے محروم ہو جاتا ہی[۱]۔

کوئی شبہ نہیں کہ اس قسم کے اکثر مقدمات میں خلاف قانون سپردگی کی صورت پیدا ہو جاتی ہی اور اس طرح تصرف بے جا ویسے بھی ہو جاتا ہی لیکن یہ توافق ہمیشہ ضروری نہیں ہی[۲]۔

محض بیع یا کوئی دوسرا معاملہ جس کے بعد سپردگی عمل میں نہ آئے یا جس سے حقیقی مالک کے استحقاق پر کوئی اثر نہ پڑے تصرف بے جا نہیں ہی۔ البتہ بازار عام میں خرید و فروخت عمل میں آئے تو وہ مستثنیٰ صورت ہی[۳]۔

۳۔ تصرف بے جا بذریعہ اتلاف۔

"ہر وہ شخص تصرف بے جا کا مرتکب ہو جاتا ہی جو بلا وجہ قانونی عناداً کسی غیر کے مال کو خورد بُرد کرلیتا یا کسی اور طریقے سے مال کے اتلاف کا موجب ہوتا ہی[۴]"

واضح ہو کہ محض نقص جو حقیقی اتلاف کی حد تک نہ پہنچے تصرف بے جا کی حد میں داخل نہیں ہی۔ البتہ اس پر دست اندازی کا اطلاق ہو سکتا ہی۔ اتلاف اور محض نقص میں فرق کرنے کا معیار یہ ہی کہ یہ دیکھا جائے کہ مدعیٰ علیہ کے عمل سے مال کی صورت تو تبدیل نہیں ہو گئی۔ انگور تلف ہو جاتے ہیں جب ان سے شراب بنالی جائے۔ روئی تلف ہو جاتی ہی جب ان سے کپڑے بنالیے جائیں۔ اناج تلف ہو جاتا ہی جب اس کو پیس کر آٹا بنا لیا جائے[۵]۔

۴۔ تصرف بے جا کی دوسری مختلف صورتیں۔

"ہر وہ شخص تصرف بے جا کا مرتکب ہو جاتا ہی جو بلا وجہ قانونی مذکورہ بالا طریقوں کے علاوہ کسی اور طریقے سے عناداً مال کے اتلاف کا موجب ہوتا ہی[۶]"

---

[۱] لا آف ٹارٹس۔ کلرک اور لندسل ص ۲۳۷ و ۲۳۸ ـ ۱۹۲۱ء ملخصاً۔ [۲] سامنڈ ص ۳۸۳ ـ ۱۹۲۴ء

[۳] کلرک اور لندسل ـ لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۴۰ ـ ۱۹۲۱ء ـ

[۴] سامنڈ ـ لا آف ٹارٹس ـ ص ۳۸۳ ـ ۱۹۲۴ء [۵] کلرک اور لندسل ـ لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۴۶ ـ ۱۹۲۱ء

[۶] سامنڈ ـ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۸۳ ـ ۱۹۲۴ء۔

اس کے متعلق سرجان سامنڈ نے جو توضیح کی ہو اس کا تذکرہ بے محل نہیں ہو۔

" لی لے بنام ڈبل ڈے کے مقدمے میں واقعہ یہ تھا کہ مدعیٰ علیہ کے پاس مدعی کا مال ایک خاص کوٹھی میں امانت رکھنے کے لیے وصول ہوا۔ مدعیٰ علیہ نے نقض معاہدہ کرکے مال ایک دوسری عمارت میں محفوظ رکھا۔ یہ عمارت جل گئی۔ مدعی کا مال بھی جو اسی عمارت میں تھا جل گیا۔ قرار دیا گیا کہ مدعیٰ علیہ ذمّہ دار ہی۔

مال کے اس طرح محفوظ کرنے میں مدعیٰ علیہ سے کوئی غفلت صادر نہیں ہوئی مال کا اتلاف مدعیٰ علیہ کے فعل کا کوئی قدرتی نتیجہ بھی نہیں ہو۔ اس فعل سے اس قسم کا نتیجہ پیدا ہونا محتمل نہیں ہو۔ بریں ہم مدعیٰ علیہ کی بلا وجہ قانونی دست اندازی ثابت ہو۔ بنا برآں مال کے اتلاف سے مدعیٰ علیہ پر ہرجانہ کی ادائی لازم ہوگی۔

اسی طرح وہ شخص جو بلا وجہ قانونی دوسرے کے کتّے کی زنجیر کھول کر اس کو بھاگ جانے دیتا ہو یا کسی پنجرے کا دروازہ کھول دیتا ہو کہ جس میں کسی دوسرے شخص کی کوئی چڑیا بند ہو یا کسی دوسرے شخص کے کسی جانور کو اس طور سے گھبرا دیتا ہو کہ وہ اپنے تھان سے نکل جائے، ذمّہ دار ہو کہ اس فعل سے مال کا جو نقصان ہو اس کا ہرجانہ ادا کرے[1]"

اسلامی فقہا کی تقسیم نقصانِ اراضی کی تقسیم کے لیے کہ جس سے ساری ممکنہ صورتوں کا فی الجملہ حصر ہوجائے، اسلامی فقہا کی جانب رجوع کیا گیا تھا۔ یہاں بھی انھیں پر رجوع کیا جاتا ہو۔

واضح ہو کہ مالِ مغصوب میں جو تبدیلی پیدا ہوگی اس کی دو صورتیں ہو سکتی ہیں۔

۱۔ نفس مال میں تبدیلی پیدا ہو جائے۔

۲۔ نفس مال میں تبدیلی پیدا نہ ہو۔

پہلی صورت کی پھر دو صورتیں ہو سکتی ہیں۔

الف ۔ مال میں زیادۃ یا اضافہ عمل میں آئے

ب۔ مال میں نقص پیدا ہو۔

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۸۳۔ ۱۹۲۴ء

دوسری صورت جس میں نفسِ مال میں کوئی تبدیلی پیدا نہیں ہوتی تصرفاتِ غاصب پر مشتمل ہو مثلاً بیع اور شریٰ وغیرہ[1]۔

مال میں جو زیادہ یا نقصان عمل میں آتا ہو اس کی تفصیل ذیل میں کی جاتی ہو۔

ا۔ نقصان۔ مال میں جو نقصان پیدا ہوتا ہو وہ یا تو قیمت میں ہوتا ہو یا اجزا و صفات یا قیمت اور اجزا اور صفات دونوں میں ہوتا ہو۔

قیمت میں نقصان ہونے کی صورت یہ ہو کہ کسی نے کچھ مال غصب کیا۔ بوقت غصب مال کی قیمت پندرہ درہم تھی۔ مال جب مالک کو واپس کیا گیا اس کی قیمت ایک درہم ہوگئی[2]۔

قیمت اور اجزا اور صفات دونوں میں نقصان ہونے کی مثال یہ ہو کہ کسی نے کوئی کپڑا غصب کیا بوقتِ غصب اس کپڑے کی قیمت دس درہم تھی۔ قیمتِ بازار میں گھٹاؤ پیدا ہونے کی وجہ سے بعد غصب کپڑے کی قیمت ایک درہم ہوگئی۔ اس کے بعد غاصب نے کپڑا پہن کر بوسیدہ کر دیا تا آں کہ کپڑے کی قیمت نصف درہم ہوگئی[3]۔

اجزا و صفات میں نقصان پیدا ہونے کی مثالیں ذیل میں درج کی جاتی ہیں۔

ا۔ کپڑے میں پھٹن پیدا کر دی۔

۲۔ گیہوں بھگو دیے تا آں کہ ان میں عفونت پیدا ہوگئی۔

۳۔ گیہوں سے ہریسہ تیار کر لیا اور کھجور اور مسکہ سے حلوا تیار کر لیا۔

۴۔ روغن زیتون کو اس قدر گرم کیا کہ اس کی مقدار نصف ہوگئی[4]۔

واضح ہو کہ نقصان کی ایک دوسری تقسیم اور بھی ہو

ا۔ مال کی منفعت میں قدرے کمی ہو جائے لیکن مال کا جو مقصود اصلی ہو اس میں کوئی فرق پیدا نہ ہو[5]۔

اس کی مثالیں یہ ہیں۔

الف۔ کپڑے میں صرف خفیف سی پھٹن پیدا کر دی۔

---

[1] العزیز شرح الوجیز۔ ص ۲۹۱ سے یہ تفصیل ماخوذ ہو۔ [2] العزیز شرح الوجیز ص ۲۹۱۔ [3] العزیز شرح الوجیز ص ۲۹۲

[4] یہ مثالیں الوجیز سے ماخوذ ہیں۔ [5] بدایۃ المجتہد ص ۲۶۷۔ جلد ثانی۔

ب- چوپایہ کا ہاتھ یا پیر توڑ دیا[1]۔

ج- کپڑا رنگ لیا۔

۲- مال میں اس قسم کا نقص پیدا کر دیا جائے کہ اس کی غرض اصلی مفقود ہو جائے[2] اس کی مثالیں یہ ہیں۔

الف- گیہوں بھگو دیے تا آنکہ وہ سڑ گئے۔

ب- گیہوں سے ہریسہ تیار کر لیا یا مسکہ اور کھجور سے حلوا تیار کر لیا[3]۔

یہ تو خود فعل غاطی سے وقوع میں آنے والے نقصان کی نوعیت ہوئی لیکن آفت سماوی کی بنا پر بھی نقصان وقوع میں آتا ہی[4] مثلاً غصب کردہ بھیڑ برف گرنے کی وجہ سے مرجائے یا غصب کردہ گیہوں بارش کی وجہ سے متعفن ہو جائیں۔

۲- زیادۃ یا اضافہ

قاضی ابن رشد نے اس کی تقسیم جو کی ہو اس کا تذکرہ کافی ہی۔ انھوں نے بیان کیا ہو کہ کسی مال میں جو نمو یا اضافہ ہوتا ہو اس کی دو قسمیں ہوتی ہیں۔

۱- اضافہ فعل اللہ سے پیدا ہو مثلاً چھوٹا بڑا ہو جائے، دُبلا موٹا ہو جائے یا عیب جاتا رہے۔

۲- اضافہ خود فعل غاصب سے پیدا ہو۔

ان دونوں قسموں میں سے پہلی قسم میں مال کا کوئی جزو فوت نہیں ہو جاتا۔

فعل غاصب سے مال میں جو اضافہ ہوتا ہو اس کی دو صورتیں ہیں۔

الف- مال میں غاصب اپنے ایسے مال کا اضافہ کر دے جو بہ نفسہٖ موجود رہے مثلاً کپڑا رنگ دیا جائے

ب- غاصب صرف کوئی عمل کرے اور اس کی وجہ سے اضافہ ہو جائے مثلاً کپڑے سی لیے جائیں۔ گیہوں پیس لیے جائیں اور روئی سے کپڑا بُن لیا جائے۔

شکل الف کی پھر دو صورتیں ہیں۔

۱- مالِ مغصوب کا حالتِ اوّل میں اعادہ ممکن ہو۔

---

[1] العزیز شرح الوجیز ص ۲۹۴ و ۲۹۵۔ [2] بدایۃ المجتہد ص ۲۶۷ جلد ثانی۔ [3] العزیز شرح الوجیز ص ۲۹۵۔

[4] بدایۃ المجتہد ص ۲۶۶ جلد ثانی۔

۲۔مال مغصوب کا حالتِ اوّل میں اعادہ ممکن نہ ہو مثلاً کپڑے کو کوئی ایسا رنگ چڑھا دیا جائے جو پھر نکل نہ سکے یا ستو پانی میں گھول دیا جائے۔

شکل ب کی بھی دو قسمیں ہیں۔

۱۔عمل قلیل ہو۔ اس عمل کی بنا پر مال اپنی پہلی حالت سے دوسری حالت میں منتقل نہ ہوجائے یا مال کا نام اس عمل کی بنا پر نہ بدل جائے مثلاً پھٹا ہوا کپڑا سی لیا جائے یا رفو کر لیا جائے۔

۲۔عمل کثیر ہو۔ اس عمل کی بنا پر مال اپنی پہلی حالت سے دوسری حالت میں منتقل ہو جائے۔ مثلاً لکڑی سے تابوت بنا لیا جائے یا دھاگے سے کپڑا بُن لیا جائے یا سونے چاندی سے زیور تیار کر لیا جائے[1]۔

۳۔تصرفاتِ غاصب | اس ذیل میں بیع اور تسلیم کو شمار کیا جاتا ہو۔ ہبہ اور وقف وامثالہ بھی اسی کے ذیل میں آئیں گے[2]۔

یہ مباحث یہاں ختم کر دیے جاتے ہیں۔

---

[1] بدایۃ المجتہد ص ۲۶۷ و ۲۶۸ - جلد ثانی

[2] الوجیز ص ۲۱۳ - جلد اول۔

فصل سوم

تین مختلف فیہ اُصوُل

قبل اس کے کہ ہرجے کے معیار پر گفتگو کی جائے مناسب ہو کہ امام اعظم اور امام شافعی کے تین مختلف فیہ اصول کے متعلق بحث کرلی جائے۔ یہ اصول بہت اہم ہیں۔ ان کی وجہ سے ہرجے کے معیار پر بڑا اثر پڑتا ہو۔ مناسب معلوم ہؤا کہ ان پر ایک علیحدہ فصل میں نظر ڈالی جائے۔

یہ تین مختلف فیہ اصول یہ ہیں۔

۱۔ غاصب کے فعل سے مالِ مغصوب میں تغیر واقع ہو اور ازالہ اسم ہوجائے یا اعظم منفعت فوت ہوجائے تو ملکِ مالک زایل ہوجاتی ہو اور غاصب کو ملکیت حاصل ہوجاتی ہو۔ یہ امام اعظم کا مسلک ہو امام شافعی کو اس سے اختلاف ہو۔ انگریزی قانون میں بہ متابعت قانون روما پہلے ازالہ ملکیت ہوجاتا تھا۔ لیکن زمانہ حال کے انگریزی اہل قانون کی رائے ہو کہ ازالہ ملکیت نہیں ہوتا۔

۲۔ ہرجہ ادا کردیا جائے تو ملکیت منتقل ہوجاتی ہو۔ یہ امام اعظم کا مسلک ہو لیکن امام شافعی کو اس سے بھی اختلاف ہو۔ انگریزی قانون میں قرار دیا گیا ہو کہ مال کی پوری قیمت ادا کردی جائے تو ملکیت بحکم فیصلۂ عدالت مدعیٰ علیہ کو حاصل ہوجاتی ہو۔

۳۔ مال میں کوئی اضافہ عمل میں آئے اور وہ اضافہ اصلی مال سے منفصل ہو مثلاً غصب کردہ چوپایہ کا بچہ۔ تو اس اضافہ پر امام اعظم کے مسلک میں غاصب کی ذمہ داری قایم نہیں ہوتی۔ امام شافعی نے یہ قرار دیا ہو کہ اس قسم کے اضافہ پر بھی غاصب کی ذمہ داری قایم ہوجاتی ہو۔ انگریزی قانون بھی امام شافعی کے اصول کے مماثل ہو۔

ان میں سے ہرامر کے متعلق علیحدہ علیحدہ بحث کی جاتی ہو۔

۱۔ غاصب کے فعل سے مالِ مغصوب میں تغیر واقع ہونا

اگر غاصب مالِ مغصوب کی صفت میں اس طور سے تغیر پیدا کر دے کہ نام بدل جائے اور اکثر منافع مقصودہ زایل ہوجائیں تو اس کے متعلق حکم قرار دینے میں اختلاف ہے۔

امام اعظم نے قرار دیا ہے کہ غاصب کے اس قسم کے عمل سے مغصوب منہ کا حق مال میں منقطع ہوجاتا ہے لیکن امام شافعی نے قرار دیا ہے کہ مغصوب منہ کا حق اس قسم کے عمل کی وجہ سے کسی طرح زایل نہیں ہوجاتا۔ مال ہر حالت میں اصلی مالک کا ہی ہے۔ اگر غاصب کے عمل سے مال میں کوئی نقص پیدا ہو تو غاصب پر ہرجانہ کی ادائی لازم ہوگی[ا]۔

اس موقع پر یہ امر ذہن میں رہنا چاہیے کہ تغیر جس سے امام اعظم کے پاس ملکیتِ مالک زایل ہوجاتی ہے اس قسم کا ہونا چاہیے کہ اس پر ازالۂ اسم اور فوتِ اعظم منافع صادق آئے۔ یہ نہ ہو تو پھر ملکیت مالک زایل نہیں ہوتی۔ علامہ سرخسی کے ذیل کے بیان سے اس فرق کی کافی توضیح ہوجائے گی۔

"ایک شخص نے ایک دوسرے شخص کا کوئی چوپایہ غصب کیا۔ بعد ازاں چوپایہ کا ہاتھ یا پیر قطع کر دیا۔ اس صورت میں مغصوب منہ غاصب سے چوپایہ کی قیمت وصول کرسکے گا۔ چوپایہ کا ہاتھ یا پیر قطع کر دیا جائے تو اس پر اتلاف صادق آتا ہے۔ ہاتھ یا پیر کے قطع کی وجہ سے چوپایہ کا مقصود اصلی یعنی بوجھ لادنا یا سواری کرنا زایل ہوجاتا ہے اور چوپایہ سے انتفاع حاصل نہیں کیا جاسکتا لہٰذا مغصوب منہ کو حق ہے کہ غاصب سے قیمت

ا الف۔ اختلاف الفقہا، تالیف ابن وزیر عون الدین۔ مخطوطہ کتب خانہ آصفیہ۔

ب۔ فتاویٰ عالمگیری ص ۱۲۷۔ جلد ۵ طبع کلکتہ ج۔ تاسیس النظر ص ۵۷۔ امام ابو یوسف سے ایک روایت حسب مذہب امام شافعی وارد ہے۔ لیکن کچھ فرق بھی ہے۔ مثلاً کسی نے گیہوں غصب کیے اور ان کو پیس کر آٹا کرلیا۔ اگر مغصوب منہ آٹا لینا چاہے تو قیمت میں جو کمی ہوگی اس کو امام ابو یوسف دلانا پسند نہیں کرتے کہ ربا کی صورت پیدا ہے۔ بہ خلاف امام ابو یوسف کے امام شافعی نقصان واقع شدہ کا ہرجہ بھی دلاتے ہیں۔ (الہدایہ ص ۳۶۰۔ جلدین آخرین)

وصول کرلے۔ اسی طرح ذبح شاۃ کی صورت ہے۔ کیوں کہ ذبح بھی من وجہٍ اتلاف ہے۔ اس کی وجہ سے بعض منافع مقصودہ کا زیان ہوجاتا ہے۔ مثلاً نسل بڑھانا اور دُودھ حاصل کرنا۔ لیکن چوں کہ ذبح شاۃ کی وجہ سے بعض منافع مقصودہ کا انتفاع ممکن ہے مثلاً گوشت حاصل کرنا اس لیے مغصوب منہ کو اختیار ہے کہ چاہے تو غاصب سے پوری قیمت حاصل کرے یا مذبوح کو حاصل کرنے کی صورت میں جو نقصان ہوا اس کا ہرجانہ وصول کیا جا سکے گا۔ روایت ظاہر میں یہی قرار دیا گیا ہے[1]۔

تغیر اسم مال اور فوت اعظم منافع کے متعلق چند مزید مثالیں پیش کی جاتی ہیں ۔

۱۔ غصب شاۃ کے بعد اس کو ذبح کیا گیا اور گوشت پکا لیا گیا۔

۲۔ لوہا غصب کیا اور اس کی تلوار بنالی۔

۳۔ پیتل غصب کیا اور اس کے برتن تیار کرلیے[2]۔

۴۔ گیہوں غصب کیے اور ان کا آٹا تیار کرلیا۔ آٹا کیا بہ لحاظ نام اور کیا بہ لحاظ حکم و رنگ و صورت گیہوں سے مختلف شو ہے[3]۔

۵۔ کپڑا غصب کیا اور اس سے پہننے کے کپڑے تیار کرلیے۔

۶۔ انڈا غصب کیا اور اس سے چوزہ نکال لیا۔

۷۔ بیج غصب کیے اور ان سے درخت اگالیے۔

ان ساری صورتوں میں امام اعظم کے پاس مالک اصلی کی ملکیت زایل ہوجاتی ہے اور غاصب کو ملکیت حاصل ہوجاتی ہے البتہ قیمت ادا کرنی لازم ہوگی۔

امام شافعی کا نقطہ نظر یہ ہے کہ تبدیلِ اسم اور ازالۂ منفعتِ مقصودہ کے باوجود مالِ مغصوب بعینہٖ باقی ہے لہٰذا اصلی مالک کی ملکیت بھی باقی رہے گی۔ غاصب نے مالِ مغصوب میں جو عمل کیا ہے وہ ابتدا ہی سے ممنوع ہے۔ اس کی بنا پر ملکیت حاصل نہیں ہو سکتی کیوں کہ اصول یہ ہے کہ "ان الفعل المحظور لا یصلح سببا للنعمتہ" ملکیت نعمت ہے اور وہ کسی فعلِ ممنوع کے ذریعے سے حاصل نہیں کی جا سکتی[4]۔

---

[1] المبسوط ص ۸۶ ۔ جلد ۱۱۔ [2] الہدایہ ص ۳۶۰ ۔ جلدین آخرین۔ [3] تاسیس النظر ص ۵۷۔ [4] الہدایہ ص ۳۶۰ و ۳۶۱ ۔ جلدین آخرین۔

اس کے برخلاف امام اعظم کے نقطہ نظر کو یوں واضح کیا گیا ہے کہ غاصب نے مالِ مغصوب میں صنعتِ متقوم کا احداث کیا ہے۔ اس احداثِ صنعت کی بنا پر مالکِ اصلی کا حق من وجہٍ زایل ہوجاتا ہے۔ یہ تو ظاہر ہے کہ شے کا نام بدل جاتا ہے اور اصلی مقصود فوت ہوجاتا ہے۔ اس کے برعکس غاصب کے عمل میں اس کا حق بہ جمیع وجوہ قایم رہتا ہے۔ بنا برآں غاصب کو اس حق پر ترجیح حاصل ہے جو کہ من وجہ زایل ہوچکا ہے۔ علامہ مرغیانی نے اس امر کو بھی واضح کیا ہے کہ غاصب کو مالِ مغصوب میں اس طرح جو ملکیت حاصل ہوجاتی ہے وہ نفسِ غصب کی بنا پر حاصل نہیں ہوتی۔ نفسِ غصب تو فعل محظور ہے۔ فعلِ محظور کی بنا پر ملکیت حاصل نہیں ہوسکتی۔ ملکیت حاصل جو ہوتی ہے وہ محض اس وجہ سے کہ غاصب نے مالِ مغصوب میں اپنے عمل سے ایسا احداث کیا ہے جو قایم اور موجود ہے۔

بہرحال مختصر یہ کہ امام اعظم کا مسلک یہ ہے کہ تبدیل اسم اور فوتِ مقصد اصلی کے بعد مال پر اتلاف صادق آجاتا ہے لیکن امام شافعی نے قرار دیا ہے کہ جب تک بہ جمیع وجوہ مال تلف نہ ہوجائے اس پر اتلاف کا اعتبار نہ کیا جائے گا[۱]۔

انگریزی قانون واضح ہو کہ اس مسئلہ کے متعلق انگریزی قانون میں کوئی مناسب سند پائی نہیں جاتی ہے۔ جو سند پائی جاتی ہے اس پر قدامت طاری ہے اور اس میں قانون روما کے قواعد کی پیروی کا میلان پایا جاتا ہے۔ قانون روما کے قواعد ناقابل اطمینان ہیں[۲]۔ چناں چہ سرجان سامنڈ نے بیان کیا ہے کہ

"اس امر کا بہرحال ادب کے ساتھ اظہار کیا جاتا ہے کہ اتلاف اور تصرف بے جا کے قانون میں جو جدید ترقی ہوئی ہے اس کے مدنظر ان قدیم اسناد کو عصرِ حاضر میں کوئی وزن حاصل نہیں ہے۔ انگریزی قانون کا صحیح اصول یہ ہے کہ ان حالات میں شے کی ملکیت پہلے جس شخص کو حاصل تھی اس میں کوئی فرق نہیں آتا۔ اگر میرا اناج مجھ سے خلاف قانون طریقے پر لے لیا جائے اور اس کو پیس کر آٹا بنا لیا جائے تو آٹا میرا ہے۔ اگر میرے جھاڑ کو کاٹ کر لکڑی حاصل کرلی جائے تو لکڑی میری ہے۔ اگر میرے بھیڑ دوسرے کے بھیڑ میں اس طرح شامل کر دیے جائیں کہ شناخت ناممکن ہوجائے تو

---

[۱] الہدایہ ص ۳۶۰ و ۳۶۱۔ جلدین آخرین۔

[۲] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۴۰۶۔ ۱۹۲۴ء

میں اور وہ مشترکہ طور پر پورے ریوڑ کے اسی تناسب سے مالک ہوں گے جس تناسب سے کہ باہم ریوڑ مل گئے ہیں[1]۔"

خلاصۂ بحث | بہرحال اصلی مسئلہ ما نحن فیہ یہ ہے کہ شے کا ایسا تغیر جس پر ازالۂ اسم شے یا فوتِ اعظم منفعت صادق آئے مغصوب منہ کی ملکیت کے ازالہ کا موجب ہے یا نہیں۔ امام اعظم نے قرار دیا ہے کہ ازالۂ ملکیت ہوجاتا ہے۔ امام شافعی نے قرار دیا ہے کہ ازالۂ ملکیت کسی حال میں نہیں ہوتا۔ البتہ شے کا ایسا تغیر جس پر ہلاکِ کلی صادق آئے، اتلاف کے مماثل قرار دیا جائے گا۔ انگریزی قانونِ جنایات میں پہلے قانون روما کی متابعت میں ازالۂ ملکیت ہوجاتا تھا لیکن فی زمانہ سرجان سامنڈ کی رائے ہے کہ انگریزی قانون کا اصول یہ ہے کہ ازالۂ ملکیت نہیں ہوتا۔

۲- ہرجانہ ادا کرکے ملکیت حاصل کرلینا

ایک اور اہم مسئلہ جو امام اعظم اور امام شافعی کے درمیان مختلف فیہ ہے اس کی صراحت ذیل میں کی جاتی ہے۔

ہرجانہ ادا کردیا جائے تو نفسِ ادائی ہرجانہ سے امام اعظم کے پاس غاصب کو مالِ مغصوب پر ملکیت حاصل ہوجاتی ہے۔ لیکن امام شافعی کو اس سے اختلاف ہے[2]۔ مثلاً

غاصب نے مالِ مغصوب کا ہرجانہ ادا کردیا۔ خیال یہ کیا گیا تھا کہ مال تلف ہوچکا ہے۔ بعد ادائی ہرجانہ مال برآمد ہوگیا۔ اس صورت میں امام اعظم کے مسلک کے لحاظ سے مال پر غاصب کو ملکیت حاصل ہوجائے گی اور ملکیت کا آغاز ادائی ہرجانہ کے وقت سے قرار دیا جائے گا۔ لیکن امام شافعی کے پاس غاصب کو ملکیت حاصل نہیں ہوگی۔ مغصوب منہ غاصب سے قیمت حاصل کرچکا ہو تو اس کو ضرور ہوگا کہ قیمت واپس کردے اور غاصب سے مال حاصل کرلے[3]۔

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۴۰۶ - ۱۹۲۴ء - [2] رسالہ مواقع الخلاف الشافعی لابی حنیفۃ - مخطوطہ کتب خانہ آصفیہ۔ اور تاسیس النظر ص ۵۶- [3] تاسیس النظر ص ۵۶ -

لیکن امام اعظم کے مسلک کے لحاظ سے حصولِ ملکیت کے لیے یہ شرط مقرر ہو کہ عدالت نے دعویٰ مدعی کے بعد ادائی قیمت کے لیے بر بنا شہادت یا بر بنا انکار یا بر بنا اقرارِ غاصب حکم صادر کیا ہو۔ اس صورت میں مال پر غاصب کو ملکیت حاصل ہوجائے گی۔ مغصوب منہ کو مال پر کوئی حق باقی نہیں رہے گا۔ ادائی قیمت کے لیے اگر حکم عدالت غاصب کے ادعا پر بعد اخذِ حلف صادر ہؤا ہو تو پھر اس صورت میں مغصوب منہ کو دو باتوں کا اختیار حاصل ہوگا۔ ایک یہ کہ جو قیمت حاصل کرلی ہو اس کو واپس کرکے اصلی مال واپس حاصل کرلے۔ دوسرے یہ کہ قیمت جو حاصل کرلی ہو اسی پر اکتفا کرلے۔ مال حاصل نہ کرے۔ اس کی وجہ یہ ہو کہ چوں کہ مغصوب منہ کو اس کی قرار دادہ قیمت نہیں دلائی گئی اس لیے اس کی جانب سے اپنے مال کو دوسرے کے سپرد کردینے کے لیے رضامندی کا اظہار نہیں ہؤا۔ چوں کہ مغصوب منہ سے اظہارِ رضامندی نہیں ہؤا ہو اس لیے اس کو دونوں باتوں میں سے کسی ایک کو اختیار کرنے کا حق باقی رہے گا[1]۔

امام شافعی کو اس سے جو اختلاف ہو اس کے دلائل انھوں نے تفصیل سے بیان کیے ہیں۔ ان دلائل کو تحلیل کیا جائے تو حسب ذیل نقاط حاصل ہوتے ہیں۔

۱۔ اخذِ مالِ غیر کی دو صورتیں ہیں۔ ایک تو اخذِ بلاحق اور دوسرے اخذ بذریعہ شرعی برضامندی مالک مسئلہ زیر بحث میں جو اخذ ہو اس پر شرعی برضامندی مالک کا اطلاق نہیں ہوسکتا۔ لامحالہ اس پر اخذ بلاحق کا اطلاق ہوگا جو درست نہیں۔

۲۔ سوا میراث کے، جب تک کوئی شخص کسی شی کی ملکیت حاصل کرنے پر اپنی رضامندی ظاہر نہ کردے اس وقت تک اس کو اس شی پر ملکیت حاصل نہیں ہوسکتی۔ چناں چہ اگر کوئی آدمی کسی دوسرے آدمی کو کچھ مال عطا کرنے کے لیے وصیت کرے یا کچھ مال ہبہ کرے یا بطور صدقہ دے تو دوسرا آدمی اپنی رضامندی کے اظہار کے بغیر ملکیت حاصل نہیں کرسکتا۔ میراث کی حالت اس سے جدا ہو۔ انسان کے مرجانے کی وجہ سے اس کا مال اس کے ورثا پر منتقل ہوجاتا ہو چاہے وہ رضامند ہوں یا نہ ہوں۔ یہ اصول ایسا ہو کہ کسی کو اس میں اختلاف نہیں۔

۳۔ جب تک کوئی شخص اپنی مملوکہ شی کی ملکیت دوسرے شخص پر خود اپنی رضامندی سے

---

[1] المبسوط ص ۶۶ جلد ۱۱۔

بیع، ہبہ یا عتق کے ذریعے منتقل نہ کر دے اس وقت تک دوسرے شخص کو پہلے شخص کی مملوکہ شو پر ملکیت حاصل نہیں ہوسکتی۔ یا کسی سے کچھ قرض حاصل کیا گیا ہو تو اس کے بجائے مال فروخت کیا جا سکے گا۔ لیکن اس میں بھی رضامندی مالک کی صورت واقع ہے۔ یہ اصول بھی ایسا ہے کہ کسی کو اس میں اختلاف نہیں[1]۔

ان اصولوں کی بنا پر امام شافعی نے بیان کیا ہے کہ یہ کیوں کر ممکن ہے کہ ایک شخص دوسرے شخص کے مملوکہ مال پر بذریعہ جنایت ملکیت حاصل کرلے اور اصلی مالک محض قیمت حاصل کر لینے پر مجبور ہوجائے حالانکہ قبلِ جنایت اگر خاطی مضاف قیمت بھی ادا کرتا تو اس کو بلا رضامندی مالک ملکیت حاصل نہیں ہوسکتی تھی۔ اسی طرح اگر مالک کی جانب سے ہبہ عمل میں آتا تو بھی بلا رضامندی موہوب لہ نافذ نہیں ہوسکتا تھا۔ صورت حال یوں ہے تو معصیت کے ذریعے ملکیت کس طرح منتقل ہوسکتی ہے[2]۔

غرض خلاصہ یہ ہے کہ غصب عدوان محض ہے، اس میں کسی طرح کوئی شائبۂ اباحت نہیں۔ لہٰذا جیسے کہ قتل کی بنا پر ملکیت حاصل نہیں ہوسکتی، اسی طرح غصب کی بنا پر بھی ملکیت حاصل نہیں ہوسکتی۔ ملکیت امر شرعی (قانونی) ہے اس کا حصول بھی کسی سبب شرعی سے ہی ہوسکتا ہے۔ عدوان محض ضد مشروع ہے۔ اس پر سببِ مشروع کا حمل نہیں ہوسکتا۔

علاوہ ازاں قیمت کی ادائی سے اس بنا پر بھی ملکیت حاصل نہیں ہوسکتی کہ ادائی قیمت در اصل جبرِ نقصان کے مرتبہ میں ہے۔ اور نقصان صرف مغصوب منہ کے قبضہ کا ہوا ہے نہ کہ خود شو مغصوب کا۔

جب ہرجے کی ادائی در اصل جبر نقصان کے لیے ہے تو جو شو موجود اور قایم ہے اس کے بجائے ہرجہ نہیں دلایا جاسکتا ورنہ اس پر جبرِ نقصان صادق نہیں آئے گا۔

اگر بالفرض قیمت کو جبرِ نقصان نہیں بلکہ بدلِ عین قرار دیا جائے تو ظاہر ہے کہ اس کی صورت یہ ہے کہ ردِ عین سے مایوسی ہوجائے تو ادائی قیمت کو اصل کا خلف قرار دیا جائے گا اور اس قسم کے خلف کا اعتبار اس وقت ساقط ہوجاتا ہے جب کہ خود عین ظاہر ہوجائے[3]۔

---

[1] الام ص ۲۱۹ جلد ۳ - [2] الام ص ۲۱۹ - جلد ۳

[3] المبسوط ص ۶۸ جلد ۱۱

حنفی مسلک امام اعظم کے مسلک میں ہرجہ ادا کرنے سے مال مغصوب پر ملکیت جو حاصل ہوجاتی ہو اس کے اصلی سبب کو متعین کرنے میں فقہا احناف کو اختلاف ہو۔ بعض فقہا کی یہ رائے ہو کہ ادائی ہرجہ کی وجہ سے ملکیت حاصل ہوتی ہو تاکہ بدل اور مبدل ایک ہی شخص کی ملکیت میں جمع نہ ہوجائیں۔ اس کے برخلاف بعض دوسرے فقہا نے یہ رائے دی ہو کہ خود نفسِ غصب بعد ادائی ہرجہ حصول ملکیت کا موجب ہو[1]۔

علامہ سرخسی نے ان دونوں رایئوں سے اختلاف کیا ہو۔ پہلی رائے سے اس بنا پر اختلاف کیا ہو کہ ملکیت کا اثبات غصب کے وقت سے ہوجاتا ہو چناں چہ غاصب قبل ادائی ہرجہ مال کو بیع و ہبہ کرے اور بعد میں ہرجہ ادا کردے تو بیع و ہبہ نافذ ہوجائیں گے۔ دوسری رائے سے اختلاف کرنے کی وجہ یہ ہو کہ درحقیقت وقت غصب سے کامل اثباتِ ملکیت نہیں ہوجاتا چناں چہ مغصوب کو بچہ ہوجائے تو یہ بچہ غاصب کے سپرد نہیں ہوجاتا ہو۔ اگر وقت غصب سے ہی ملکیتِ کامل ثابت ہوجاتی اور نفسِ غصب ہی موجب ملکیت ہوتا تو جیسے کہ بیع موقوف میں ہوتا ہو زوایدِ متصل و منفصل دونوں کی ملکیت غاصب کو حاصل ہوجاتی۔ علاوہ ازیں غصب عدوانِ محض ہو اور ملکیت ایک امر مشروع۔ اس لیے ملکیت کے حصول کا موجب بھی کسی امر شرعی کو ہی ہونا چاہیے۔ عدوانِ محض موجب ملکیت نہیں ہوسکتا۔ شریعت کی جانب کوئی ایسا امر منسوب کرنا مشکل ہو۔ ورنہ امر غیر شرعی کو لوگ اپنے اغراض کے لیے آلہ قرار دے لیا کریں گے[1]۔

اصلی موجب ملکیت کے متعلق علامہ سرخسی نے لکھا ہو کہ

> "ان حالات میں بہتر یہ ہو کہ یہ قرار دیا جائے کہ غصب کا اصلی موجب مال کا ردِعین ہو۔ اور ردِعین سے مجبوری کی صورت میں جبرِ نقصان کے لیے قیمت کی ادائی مقصود اصلی ہو۔ غصب سے اثبات ملکیت جو ہوجاتا ہو اس کے لیے قیمت کی ادائی کا حکم شرط ہو نفسِ غصب سے ملکیت کا حصول حکم ثابت کے طور پر مقصود نہیں[1]"

اس موقع پر یہ یاد رکھنا ضروری ہو کہ فقہاء احناف نے ادائی ہرجہ کو عینِ مالِ مغصوب کا بدل ٹھیرایا ہو نہ کہ غاصب کے پاس جو نقصان وقوع میں آیا ہو اس کا بدل جیسے کہ امام شافعی

---

[1] المبسوط ص ۷۰ - جلد ۱۱-

نے مقرر کیا ہے۔ فقہاء احناف نے بیان کیا ہے کہ ہرجہ مقصود اصلی کے مقابل مقرر ہوگا۔ مقصود اصلی عینِ مال ہے۔ ہرجہ عینِ مال کا بدل ہے۔ ہرجہ کی ادائی کا حکم اس لیے دیا جاتا ہے کہ جبرِ نقصان ہوجائے لیکن جبرِ نقصان کے لیے شے کا فوت ہوجانا ضروری ہے۔ مالِ قایم و موجود کا کوئی جبرِ نقصان نہیں ہوسکتا۔ جب عین مال کی قیمت دلادی جائے تو عین مال سے ملکیت کا انتفاء ضروری ہے[۱]۔

انگریزی اصول اصول زیر تذکرہ میں انگریزی قانون جنایات بھی جایداد میں ہرجہ ادا کرنے والے کی ملکیت تسلیم کرتا ہے۔ انڈر میور صاحب نے لکھا ہے کہ

> جہاں پوری قیمت حاصل کرلی جاتی ہے وہاں بہ حکم فیصلہ سامان کی ملکیت مدعیٰ علیہ کو حاصل ہوجاتی ہے[۲]۔

ظاہر ہے کہ اس طرح فیصلہ کرنے میں جانبین کو سہولت ہے۔ مدعیٰ علیہ کو کوئی بے اطمینانی نہیں رہتی۔ مدعی کی دارو گیر سے اس کو بچاؤ ہوجاتا ہے اسی طرح مدعی کو بھی مال کے برآمد ہونے کے لیے طول طویل انتظار کی ضرورت باقی نہیں رہتی۔

۳۔ بعدِ غصب مالِ مغصوب میں کوئی اضافہ ہو تو اس کے متعلق غاصب کی ذمہ داری

یہ امر ہمیں معلوم ہے کہ مالِ مغصوب میں بعدِ غصب دو طرح سے اضافہ واقع ہوتا ہے۔

۱۔ مالِ مغصوب میں ایسا اضافہ عمل میں آئے جو نفسِ شے سے منفصل یا خارج ہو مثلاً بچہ پیدا ہو۔

۲۔ مالِ مغصوب میں ایسا اضافہ ہو جو نفسِ شے سے خارج نہ ہو مثلاً وزن کی زیادتی وغیرہ۔

امام شافعی کی رائے امام شافعی نے قرار دیا ہے کہ اضافہ کی دونوں صورتوں میں غاصب پر ہر حالت[۳] میں ذمہ داری عاید ہوگی[۴]۔ مثلاً

---

[۱] المبسوط ص ۶۸ اور ۶۹۔ جلد ۱۱ [۲] کامن لا ص ۴۷۵

[۳] منہاج الائمہ اور رسالہ مواقع الخلاف ابو اسحٰق شیرازی۔ نیز الہدایہ ص ۳۶۵ جلدین آخرین۔

[۴] چاہے غاصب کے فعل سے مال تلف ہو یا فعل اللہ سے، چاہے غاصب سے تعدی وقوع میں آئے یا نہ آئے۔

ایک شخص نے دوسرے شخص کی بکری غصب کرلی۔ بکری کو بچہ پیدا ہوا بعد ازاں ابھی جبکہ بکری اور اس کا بچہ غاصب کے ہی قبضے میں تھے بچہ مرگیا۔ غاصب بکری واپس کرے تو اس پر بچہ کا ہرجہ ادا کرنا لازم ہوگا[1]۔

لیکن امام اعظم نے قرار دیا ہے کہ اس قسم کے اضافہ کے متعلق غاصب پر کوئی ذمہ داری عاید نہ ہوگی۔ چناں چہ علامہ مرغیانی نے مثالاً بیان کیا ہے کہ

شیٔ مغصوب کا بچہ اور اس کا نمو جیسے کہ حسن یا وزن کا اضافہ ہے اور باغ کا ثمرہ غاصب کے پاس امانت رہے گا۔ ان کے اتلاف کی صورت میں غاصب کو ان کی بابت ہرجہ ادا کرنا لازم نہیں ہے۔ ہاں اگر غاصب سے تعدی وقوع میں آئے یا مغصوب منہ کے طلب کرنے کے باوجود سپردگی سے انکار کیا جائے اور مال روک رکھا جائے تو پھر اس صورت میں غاصب ذمہ دار ہوگا[2]۔

بہرحال امانت کی جو صورت ہے وہی صورت یہاں بھی قرار دی جائے گی[3]۔ علامہ سرخسی نے ایک اور مثال بیان کی ہے اس سے دونوں اماموں کے اختلاف کی مزید توضیح ہوگی۔

ایک شخص نے دوسرے شخص کی لونڈی غصب کی۔ بعد غصب لونڈی میں اضافۂ متصلہ وقوع میں آیا۔ بعد ازاں لونڈی تلف ہوگئی۔ امام اعظم نے وقتِ غصب جو قیمت مقرر کی تھی اس کی ادائی لازم کی ہے۔ اضافہ کے متعلق کوئی ذمہ داری نہیں عاید کی ہے۔ اسی طرح لونڈی میں بلا کسی قسم کے اضافہ کے اس کی قیمت زیادہ ہوگئی۔ بعد ازاں لونڈی تلف ہوگئی۔ اس صورت میں بھی امام اعظم کے مسلک کے لحاظ سے وہی قیمت دلائی جائے گی جو روز غصب مقرر تھی لیکن امام شافعی کے پاس روز اتلاف جو قیمت تھی اس کو دلایا جائے گا[4]۔

امام شافعی کے دلایل | اس اصول کے بارے میں امام شافعی کے دلایل کو مختصراً یوں بیان

---

[1] رسالہ مواقع الخلاف ابو اسحٰق شیرازی۔ [2] الہدایہ ص ۳۶۵ جلدین آخرین۔

[3] الہدایہ جلدین آخرین ص ۳۶۵۔ علامہ سرخسی نے لکھا ہے کہ فقہاء احناف اس میں مختلف ہیں ایک قول ہے کہ ذمہ داری قایم ہوجائے گی (جیسے کہ صاحب ہدایہ نے بیان کیا ہے) دوسرا قول ہے کہ اس صورت میں ذمہ داری قایم نہیں ہوتی۔ المبسوط ص ۵۵ و ۵۶ جلد ۱۱۔ [4] المبسوط ص ۵۴۔ جلد ۱۱۔

کیا جا سکتا ہے۔

۱۔نفس مال کے ایسے اضافہ پر جو عینِ مال سے خارج ہو اس وجہ سے ذمہ داری عاید ہوتی ہے کہ یہ اضافہ ایک ایسے مال سے وقوع پذیر ہوا ہے جس پر پہلے ہی سے بوجہ صدور تعدی ذمہ داری قایم ہے۔ اصل مال سے جو شے پیدا ہوگی وہ اصل مال کا ہی جزو ہوگی۔ اصل مال پر جو ذمہ داری قایم ہے تو اس سے جو اضافہ وجود میں آئے تو اس پر بھی ذمہ داری لامحالہ قایم ہوگی اضافہ جو ہوا ہے اس پر بھی غاصب کو اقتدار حاصل ہے[۱]۔

۲۔غصب سے مراد یہ ہے کہ دوسرے کے مال پر بذریعہ قبضہ اپنے لیے بلاحق اقتدار حاصل کر لیا جائے۔ اس لحاظ سے غاصب کے قبضہ میں جو اضافہ واقع ہوا اس پر خود "غصب بالمباشرۃ" کی تعریف صادق آتی ہے[۱]۔

۳۔غاصب کو اضافہ کے لیے تسبباً بھی ذمہ دار قرار دیا جا سکتا ہے۔ ماں کو غصب کرنا اور اس کو بچہ جننے تک روک رکھنا غاصب کو بچہ پر قبضہ دلاتا ہے۔ ماں کو روک رکھنے میں غاصب نے تعدی کی ہے۔ اس طرح بچہ پر گو تسبباً کیوں نہ ہو بذریعہ تعدی قبضہ حاصل کیا ہے۔ اس نوعیت کا تسبب بمنزلہ مباشرۃ کے ہے۔ مال کے اتلاف بذریعہ تسبب میں جب کہ خاطی سے تعدی کا صدور ہو، اسی قسم کی ذمہ داری پیدا ہو جاتی ہے جیسے کہ اتلاف بالمباشرۃ کی صورت میں۔ راستہ میں باؤلی کھودنے اور پتھر رکھ دینے سے کسی کو نقصان اٹھانا پڑے تو جس طرح ذمہ داری پیدا ہوتی ہے اسی طرح یہاں بھی ذمہ داری قایم ہوگی۔ ماں کو روکنے سے بچہ پیدا ہوا اس لیے اس کے متعلق بھی ذمہ داری لامحالہ قایم ہوجائے گی[۱]۔

حنفی فقہا کی رائے حنفی فقہا کو اس سے اختلاف ہے۔ ان کی رائے ہے کہ جب تک کسی مال پر درحقیقت غصب واقع نہ ہو کوئی ذمہ داری نہیں پیدا ہوتی۔ مسئلہ زیر تبصرہ میں جو اضافہ حاصل ہوا ہے اس پر غصبِ حقیقی واقع نہیں ہوا ہے۔ غصب کی وجہ سے جو ہرجہ واجب ہوتا ہے وہ درحقیقت جبر نقصان ہے اور بلا نقصانِ حقیقی کوئی ہرجہ لازم نہ ہوگا۔ یہاں غصب کے بعد کسی قسم کا اتلاف واقع نہیں ہوا ہے لامحالہ ہرجہ ازالۂ قبضہ سے متعلق قرار پائے گا۔ لیکن بچہ سے اصلی مالک کے قبضہ کا ازالہ ہی نہیں ہوا ہے، مالک کو اس پر قبضہ ہی حاصل نہیں ہوا تھا۔ ازالۂ قبضہ دو طرح سے ہو سکتا ہے۔ ایک تو

---

[۱] المبسوط ص ۵۴۔ جلد ۱۱۔

یہ کہ مغصوب منہ کے قبضہ سے قبضہ مخالفانہ حاصل کیا جائے یا مغصوب منہ کو اس مال کے حصول سے روک دیا جائے جو کہ اس کے قبضے سے نکل گیا ہو۔ظاہر ہو کہ بچہ پر پہلی صورت کسی طرح صادق نہیں آتی کہ مالک کو اس پر قبضہ حاصل ہی نہیں ہوا تھا۔ دوسری صورت میں بچہ غاصب کے مکان میں موجود ہونے کی وجہ سے مالک کو ہر وقت قدرت حاصل ہو کہ اس پر قبضہ کرلے۔ ہاں اگر غاصب مالک کو بعدِ طلب حصولِ قبضہ سے روک دے تو پھر غاصب پر ذمہ داری قایم ہوجائے گی[1]۔

اس مقام پر یہ بات یاد رکھنے کے قابل ہو کہ اس قسم کے اضافہ پر بادائی قیمت ملکیت حاصل نہیں کی جاسکتی کیوں کہ ملکیت حاصل کرنے کے لیے قیمت ادا کرنا ضروری ہو اور قیمت ادا کرنے کے لیے کسی شو سے مالک کے قبضہ کا ازالہ لازمی ہو۔چوں کہ اس قسم کے اضافہ پر مالک کو قبضہ ہی حاصل نہیں تھا اور اس کا ازالہ نہیں ہوا ہو یا دوسرے الفاظ میں اس پر غصب واقع نہیں ہوا ہو اس لیے اس پر بادائی قیمت ملکیت حاصل نہیں کی جاسکتی۔ اس اضافہ پر اصلی مالک کی ہی ملکیت قرار پائے گی کہ یہ اضافہ اصل مال سے ہی وجود میں آیا ہو اور وہ غاصب کے پاس مالک کے حق میں امانت رہے گا اگر غاصب اس مال کو فروخت کردے یا تلف کردے تو اس پر بوجہ صدورِ تعدی بر امانت ذمہ داری قایم ہوجائے گی جیسے کہ مودع پر ودیعت کو فروخت کردینے سے ذمہ داری قایم ہوجاتی ہو[2]۔

انگریزی قانون کی قرار داد | انگریزی قانون اس خصوص میں امام شافعی کے مسلک سے مماثل ہو۔ فعل خلاف قانون کے صادر ہونے کے بعد قیمتِ شو میں بلا فعلِ خاطی خود بخود اضافہ عمل میں آئے اور یہ اضافہ ایسا ہو کہ تصرّف بے جا کے واقع نہ ہونے کے باوجود کسی نہ کسی طرح وقوع میں آہی جاتا تو مدعیٰ علیہ مستحق ہو کہ جایداد کی اصلی قیمت کے علاوہ اس اضافہ کے نقصان کا ہرجہ بھی حاصل کرے مثلاً قیمت شو میں بازار کے اُتار چڑھاؤ کی بنا پر اضافہ ہوجائے[3]۔

---

[1] المبسوط ص ۵۴ و ۵۵۔ جلد ۱۱

[2] 〃 〃 〃 〃 〃

[3] سامنڈ لا آف ٹارٹس۔ص ۴۰۳۔ ۱۹۲۴ء اور ملاحظہ ہو کلرک اور لنڈسل۔ لا آف ٹارٹس ص ۲۷۱۔ ۱۹۲۱ء

فصل چہارم

امین کا استحقاق

قبل اس کے کہ ہرجہ کے معیار اور اس کے قواعد پر بحث کی جائے یہ امر مناسب معلوم ہوتا ہو کہ اولاً امین کے استحقاق کے متعلق چند اصولی امور پر علیحدہ فصل میں غور کرلیا جائے یہ فصل اسی سے مخصوص کی گئی ہو۔

اس فصل میں ہمیں ذیل کے امور پر غور کرنا ہو۔

۱۔ امین کے قبضہ میں کچھ مال ہو اور بحالتِ قبضۂ امین اس پر کوئی جنایت وقوع میں آئے تو آیا امین مستحق ہو کہ مال کی پوری قیمت حاصل کرے اور یہ کہ امین جو قیمت وصول کرے اس کا کیا حکم ہو

۲۔ مدعی کس صورت میں دوسرے مستحق افراد کی جانب سے قیمت حاصل کرسکے گا۔

۳۔ امین ہرجہ حاصل کرلے تو اس کا کیا اثر ہو۔

اب ہر ایک امر کے متعلق تفصیل بیان کی جاتی ہو۔

۱۔ امین کے قبضہ میں کچھ مال ہو اور ابھی جب کہ اس کو قبضہ حاصل ہو اس مال پر کوئی جنایت وقوع میں آئے تو آئمہ فقہ اسلام اور انگریزی قانونِ جنایات اس امر پر متفق ہیں کہ امین مستحق ہو کہ جایداد کی پوری قیمت وصول کرے اور یہ کہ امین اپنے استحقاق سے زیادہ جو رقم وصول کرے وہ امین کے پاس اصل مالک کے حق میں امانت رہے گی۔

انگریزی قانون کا اصول اس اصول کے متعلق انگریزی قانونِ جنایات میں جو امر مقرر ہو اس کی اس طرح توضیح کی گئی ہو کہ

ہر وہ شخص جس کو کسی شو کے وقتیہ قبضہ کا حق حاصل ہو، گو وہ اصلی مالک نہ ہو اور اس کو جایداد میں محض محدود حق حاصل ہو، اتلاف کی نالش کے ذریعے اس

امر کا مستحق ہو کہ ہرجہ کے طور پر شو کی پوری قیمت حاصل کرے۔ اس طرح امین، کارندہ اور مرتہن کو نہ صرف اپنے محدود حق کے لحاظ سے اتلاف کا ہرجہ وصول کرنے کی نالش دائر کرنے کا پورا حق حاصل ہو بلکہ شو کی پوری قیمت بھی وصول کی جا سکتی ہو۔

واضح ہو کہ مدعی، مدعیٰ علیہ کے مقابلہ میں شو کے قبضے اور خود ردعین کا مستحق ہو۔ ہرجہ جو دلایا جاتا ہو وہ ردِعین کا محض بدل ہو۔ اس لحاظ سے ہرجہ کو شو کی قیمت کے مساوی ہونا چاہیے یا دوسرے الفاظ میں تصرّف بے جا کی نالش میں مدعی ردِ عین یا اس کی مساوی قیمت میں سے کسی ایک کا مستحق ہو[1]۔

اس اصول کو ون کن فیلڈ کے مقدمہ میں طے کیا گیا ہو۔ اس مقدمہ میں پوسٹ ماسٹر جنرل کو بطور امین اس امر کا مستحق قرار دیا گیا تھا کہ مدعیٰ علیہ سے اس کی غفلت کی بنا پر سمندر میں تصادم ہونے کی وجہ سے ڈاک کا جو نقصان ہوا اس کی پوری قیمت بطور ہرجہ حاصل کرے[2]۔

اس سلسلے میں سرجان سامنڈ نے بیان کیا ہو کہ

"اس طرح مدعی جو ہرجہ اپنے حق سے زیادہ وصول کرتا ہو وہ ان دوسرے افراد کی جانب سے وصول کرتا اور محفوظ رکھتا ہو جن کو خود اس کے علاوہ جایداد میں حق حاصل ہو۔ یہ شخص دوسروں کے مقابلے میں ان کے نام سے اس وصول کردہ رقم کے لیے ذمہ دار ہوگا، دوسرے الفاظ میں مدعی یا امین کے پاس یہ رقم جوکہ اب بجائے اصلی مال کے محفوظ ہو انھیں شرائط اور قیود سے موجود رہے گی جن شرائط یا قیود سے اصلی مال محفوظ تھا۔ ون کن فیلڈ کے مقدمہ کے فیصلہ میں حاکمِ عدالت نے لکھا ہو کہ جس طرح امین امانت کے لیے جواب دہ ہو اسی طرح اس کو اس رقم کے لیے بھی جواب دہی کرنی چاہیے جو اب اس مال کے مساوی اور بعوض ہو۔ مدعی نے اپنے حق سے زیادہ جو وصول کیا ہو وہ اس نے اصلی مالک کے لیے وصول کیا ہو[3]۔"

---

[1] سامنڈ لا آف ٹارٹس ص ۴۱۰ - ۱۹۲۸ء

[2][3] سامنڈ - لا آف ٹارٹس ص ۴۱۰ و ۴۱۱ - ۱۹۲۸ء

ان بیانات کا خلاصہ یہ ہی کہ

۱- ہر امین اپنے حق کے اتلاف کی بنا پر نالش دائر کرسکتا ہی اور ہرجہ وصول کرسکتا ہی۔

۲- ہر امین اصلی مالک کے حق کے اتلاف کی بنا پر بھی نالش دائر کرسکتا اور ہرجہ وصول کرسکتا ہی۔

۳- امین جایداد کی پوری قیمت کا ہرجہ بھی وصول کرسکتا ہی۔

۴- امین اصلی مالک کے حق کے متعلق جو رقم حاصل کرے وہ اس کے پاس اصلی مال کے شرائط کے بموجب امانت رہے گی۔

۵- ہرجہ کو مال کی قیمت کے مساوی ہونا چاہیے۔

۶- ہرجہ ردِّعین کا بدل ہی۔

۷- مدعی کو اختیار ہی کہ شو کے ردعین یا مساوی قیمت کے لیے باوجود موجودگیِ عینِ شو نالش دائر کرے۔

فقہار اسلامی کا مسلک ان سب امور کے متعلق اب فقہار اسلامی کے مسلک کو متعین کرنے کی کوشش کی جاتی ہی۔ اس فصل میں امور از ایک تا پانچ پر غور کیا جائے گا، باقی دونوں امور پر آیندہ فصل میں روشنی ڈالی جائے گی۔

جیسے کہ ہم نے پہلے بھی ذکر کیا ہے[1] علامہ مرغیانی کا بیان ہی کہ

"اگر کوئی شو بہ حالت رہن مرتہن کے قبضہ میں ہو اور کسی اجنبی سے اس کے اتلاف کا وقوع ہو تو حصولِ ہرجہ کے لیے مرتہن ہی مدعی قرار دیا جائے گا۔ اس کو قیمت دلادی جائے گی اور یہ قیمت اس کے پاس شو مرہونہ کے بجائے مکفول رہے گی۔ اس کی وجہ یہ ہی کہ عین شو کی موجودگی میں مرتہن ہی اس کے استرداد کا مستحق ہی پس جو شو عینِ شو کے بجائے ہو اس کے استرداد کا بھی مرتہن ہی مستحق ہی[2]۔

---

[1] ملاحظہ ہو مقالہ ہذا حصہ اول باب سوم۔ ص ۳۴

[2] ہدایہ جلدین آخرین ص ۵۲۹۔

علّامہ مرغینانی کے بیان سے حسب ذیل امور مستفاد ہوئے۔

۱۔ مرتہن اپنے حق کے اتلاف کی بنا پر دعویٰ دائر کرسکتا ہے اور ہرجہ وصول کرسکتا ہے۔

۲۔ راہن کے حق کے اتلاف کی بنا پر بھی مرتہن دعویٰ کرسکتا اور ہرجہ وصول کرسکتا ہے۔

۳۔ مرتہن جایداد کی پوری قیمت کا ہرجہ وصول کر سکتا ہے۔

۴۔ ہرجہ جو وصول ہو وہ اصلی مال کے بجائے رہن رہے گا۔

۵۔ ہرجہ کو مال کی قیمت کے مساوی ہونا چاہیے۔

واضح ہو کہ علّامہ مرغینانی نے صرف رہن کے متعلق یہ صورت بیان کی ہے لیکن امانات کی دوسری صورتوں میں بھی یہ اصول متعلق ہونے میں کوئی امر مانع نہیں ہے[1]۔

۲۔ مدعی کس صورت میں دوسرے افراد کی جانب سے مال کی قیمت حاصل کرسکے گا

یہ واضح ہوچکا ہے کہ مدعی نہ صرف اپنے استحقاق کی بنا پر بلکہ ان سب افراد کی جانب سے بھی جن کو جایداد میں کوئی استحقاق حاصل ہے جایداد کی پوری قیمت وصول کرسکتا ہے لیکن یہ امر ذہن میں رہنا چاہیے کہ اس کو یہ حق صرف اس صورت میں حاصل ہوگا جب کہ وہ دوسرے افراد جن کو استحقاق حاصل ہے مدعی کے ساتھ رہیں اور کوئی اعتراض نہ کریں۔ مثلاً کوئی امین اصلی مالک کی مرضی کے خلاف یا کوئی وکیل اپنے موکل کی مرضی کے خلاف جایداد کی پوری قیمت حاصل نہیں کر سکتا۔ اس لحاظ سے اگر اصلی مالک یا موکل نالش دائر کرکے یا بلا نالش مدعیٰ علیہ سے اپنے استحقاق کے بہ لحاظ رقم حاصل کرلے تو اس صورت میں امین اور وکیل کے لیے یہ ناممکن ہے کہ اپنے استحقاق سے زیادہ کچھ اور حاصل کریں۔ واضح ہو کہ بیان کردہ اصول انگریزی قانونِ جنایات کا کوئی مسلّمہ طے کردہ اصول نہیں ہے۔ مطلب یہ ہے کہ کسی مقدمہ میں اس کو طے نہیں کیا گیا ہے لیکن قیاس چاہتا ہے کہ قانون کا اقتضا یہی ہے[2]۔

ان صورتوں میں امام اعظم نے حصولِ مال کی بلا توکیل اجازت دی ہے، امام شافعی

---

[1] اس کے متعلق ہم نے اس سے قبل کافی بحث کرلی ہے۔ ملاحظہ ہو مقالہ ہذا حصّہ اوّل باب سوم اور نیز استحقاق مدعی کے فصول۔ [2] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۴۱۱ و ۴۱۲۔ ۱۹۲۸ء ص ۴۰۰ و ۴۰۱۔ ۱۹۲۴ء۔

کے پاس بلا توکیل درست نہیں ہی۔ مسئلہ مابعد سے اس مسئلہ کی مزید توضیح ہوجائے گی[1]۔
امام شافعی کا مسلک اور انگریزی قانون کا اقتضا ایک ہی۔

۳- امین ہرجہ حاصل کرلے تو اس کا اثر امین ہرجہ حاصل کرلے تو اس کے اثر کے متعلق انگریزی قانون کی صراحت سرجان سامنڈ نے ذیل کے الفاظ میں کی ہی۔

"ون کن فیلڈ کے مقدمہ میں جو اصول طے کیا گیا ہو اس کے بہ لحاظ اگر کوئی مدعیٰ علیہ کسی محدود حق کے مستحق کو جایداد کی پوری قیمت دے تو اس صورت میں غالبًا مدعیٰ علیہ ان دوسرے افراد کے مقابلے میں جن کو جایداد سے تعلق ہی بری الذمہ ہوجاتا ہی۔ ون کن فیلڈ کے مقدمہ میں ماسٹر آف رولس کالنس صاحب نے لکھا ہو کہ ایک مرتبہ امین کو پورا ہرجہ ادا کر دیا جائے تو اصلی مالک کی کسی مابعد نالش میں خاطی جواب دہی کرسکتا ہی۔ اسی طرح پارک صاحب نے نی کوس بنام باس ٹارڈ کے مقدمہ میں امین و موتمن لہ کے متعلق بحث کرتے ہوئے لکھا ہو کہ دونوں میں سے جو پہلے ہرجہ حاصل کرلے وہ کافی ہی[2]"

اس سلسلے میں اس قاعدہ کو ناقابل اطمینان قرار دیتے ہوئے سرجان سامنڈ نے لکھا ہو کہ

" اس قاعدہ پر ناکافی طور سے غور ہوا ہی۔ اس کی وجہ سے پیچیدہ صورتیں پیدا ہوتی ہیں۔ خاطی (غاصب اول)، کو صرف استحقاق قبضہ کی بنا پر ہرجہ ادا کیا جائے تو اس صورت میں قاعدہ صاف طور سے مختلف ہی۔ ہرجہ کی ادائی ــــ گو حکم عدالت کی بنا پر ہی کیوں نہ ہو ــــ اصلی مالک کے کسی مابعد دعوے کی حالت میں کوئی جواب دہی نہیں ہی۔ جب صورت حال یہ ہو تو ملتقط کو ہرجہ ادا کیا جائے تو اس کے متعلق کیا قرار دیا جائے گا۔ نیز ایسے امین کے متعلق بھی کیا قرار دیا جائے گا جو جایداد کو اصلی مالک کی تحویل میں دینے سے صاف انکار کرچکا ہو۔ علاوہ برآں محض کسی امین سے جایداد خریدی جائے اور اس کی قیمت امین کو

[1] اس کے متعلق حوالے آیندہ مسئلہ کے ضمن میں ملاحظہ فرمائے جائیں۔

[2] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۱۱ و ۳۱۲ - ۱۹۲۸ء

ادا کردی جائے تو اصلی مالک کے دعویٰ دائر کرنے کی صورت میں پہلی ادائی کی بنا پر مشتری کوئی جواب دہی نہیں کر سکتا۔ امین شو کی پوری قیمت حاصل کرے تو یہ قیمت اس کے پاس اصلی مالک کے حق میں محفوظ رہے گی۔ امین کے دیوالیہ ہوجانے یا اس کے کسی غلط اندازہ کی بنا پر اس رقم کے نقصان کا خطرہ ہو تو اس کی بنا پر نقصان اٹھانے کے خطرہ میں خاطی کے مقابلے میں جس نے اتلاف عمل میں لایا ہو وہ غریب کیوں رہے جس نے امانت رکھوائی[1]"

خلاصۂ بیان اس بحث سے یہ مستفاد ہوا کہ

۱۔ موجودہ انگریزی قانون کے لحاظ سے جایداد کی پوری قیمت امین کو ادا کردی جائے تو قیمت ادا کرنے والا اصلی مالک کے مقابلہ میں بری الذمہ ہوجاتا ہو۔

۲۔ کسی خاطی کو جو محض قابض ہو (غاصب) جایداد کی پوری قیمت ادا کی جائے تو البتہ اصلی مالک کے مقابلہ میں برأت حاصل نہیں ہوتی۔

۳۔ سرجان سامنڈ کی رائے میں یہ قاعدہ ناقابل اطمینان اور باہم متخالف ہو۔ ان کی رائے کا ماحصل یہ ہو کہ اس طرح غاصب کو اصلی مالک کے مقابلہ میں قیمت جایداد ادا کردی جائے تو برأت نہیں حاصل ہوسکتی۔ اسی طرح دوسروں کو بھی بری الذمہ نہیں ہوجانا چاہیے۔

اسلامی فقہا کا مسلک اس بارے میں اب ہم اسلامی فقہا کی طرف رجوع کرتے ہیں۔

امام اعظم کا یہ مذہب ہو کہ

اگر مودع الغاصب ودیعت غاصب پر رد کردے یا غاصب الغاصب غاصبِ اوّل پر مال مغصوب رد کردے تو مالکِ اصلی کو مودع الغاصب اور غاصب الغاصب کے مقابلہ میں کوئی وجہ خصومت باقی نہیں رہتی۔ اس کی وجہ یہ ہو کہ ہرجہ کی ذمہ داری اس بنا پر عاید ہو سکتی تھی کہ قبضہ حاصل تھا۔ جس شخص سے مال حاصل ہوا تھا اس پر مال رد کر دیا جائے تو پھر قبضہ باقی نہیں رہا

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۴۱۲ و ۴۱۳ - ۱۹۲۸ء

لامحالہ ذمہ داری بھی باقی نہیں رہتی۔ یہ ویسی ہی صورت ہو جیسے کہ کسی مالکِ اصلی کو عینِ مال مغصوب رد کر دیا جائے[1]۔

صاحب الدر المختار نے اس مسئلہ کی مزید صراحت کرکے لکھا ہو کہ

غاصب الغاصب مالِ مغصوب کو غاصب اوّل پر رد کردے تو ہرجہ کی ذمہ داری سے برأت حاصل ہوجاتی ہو۔ مالِ مغصوب غاصبِ الغاصب کے قبضہ میں تلف ہوجائے اور غاصبِ اوّل کو قیمت ادا کر دی جائے تو اس سے بھی برائت حاصل ہوجاتی ہو کہ قیمتِ مال عینِ مال کے مماثل ہو۔ لیکن شرط یہ ہو کہ قیمت پر غاصبِ اوّل نے جو قبضہ کیا ہو وہ حکمِ عدالت — شہادت یا تصدیقِ مالک سے ثابت ہو — یا اقرارِ غاصب سے ثابت ہو تو اس کا کوئی اثر نہیں ہو[2]۔

البتہ اگر مالک، غاصب ثانی سے ہرجہ وصول کرنا چاہے اور غاصب اوّل اقرار کرے کہ اس نے غاصب ثانی سے قیمت حاصل کرلی ہو تو پھر اس صورت میں غاصب اوّل سے قیمت وصول کی جاسکے گی[3]۔

اس بحث سے یہ مستفاد ہوا کہ

۱۔ امین کو مال واپس کر دیا جائے تو اصلی مالک کے مقابلہ میں برأت حاصل ہوجاتی ہو۔
۲۔ مال کی قیمت کی ادائی سے بھی برأت حاصل ہوجاتی ہو۔
۳۔ غاصب اور امین ہردو کو ادائی کی جائے تو اس کا ایک ہی حکم ہو۔

موجودہ انگریزی قانون اور امام اعظم کی رائے میں جو تطابق اور تخالف ہو وہ یہ کہ

۱۔ قیمتِ مال امین کو واپس کر دی جائے تو اصلی مالک کے مقابلہ میں برأت حاصل ہوجاتی ہو۔ امام اعظم اور انگریزی قانون متفق ہیں۔

۲۔ غاصب اور امین دونوں میں سے کسی ایک کو مال یا اس کی قیمت ادا کی جائے تو اس کا حکم امام اعظم

---

[1] المبسوط۔ ص ۹۹۔ جلد ۱۱۔ [2] ص ۱۷۲۔ جلد ۵ بحوالہ عمادیہ۔

[3] ردالمختار ص ۱۷۲ نیز ملاحظہ ہو مجلۃ الاحکام مادہ ۹۱۱ ص ۹۷، ۴۷ شرح مجلۃ الاحکام سلیم بن رستم۔ اس کے متعلق ہم نے باب سوم حصہ اوّل مقالہ ہذا میں کافی بحث کرلی ہو۔ امام اعظم کے مسلک کے متعلق اس باب میں علامہ کاسانی کا ایک بیان نقل کیا جاچکا ہو۔ ص ۳۲، ۳۳

کے پاس ایک ہی ہو۔

انگریزی قانون کے لحاظ سے غاصب کو قیمت ادا کی جائے تو برأت حاصل نہیں ہوتی۔

امام شافعی کا مسلک پوشیدہ نہ رہے کہ امام شافعی کے مسلک کے لحاظ سے اس سے قبل یہ متعین کیا جاچکا ہو کہ

۱۔ جب تک امین اصلی مالک کی جانب سے ماذون نہ ہو اور اس کو توکیل حاصل نہ ہو اس کو یہ حق نہیں ہو کہ ردعین کا دعویٰ کرے۔

۲۔ غاصب کو مال واپس کر دیا جائے تو اصلی مالک کے مقابلہ میں برأت حاصل نہیں ہوگی۔ یہ قاعدہ ردعین کے لحاظ سے ہو لیکن اس کو رد قیمت سے بھی متعلق کرنے میں کوئی مانع نہیں ہو[۱]

موجودہ انگریزی قانون اور امام شافعی کی رائے میں جو توافق اور اختلاف ہو وہ یہ کہ

۱۔ غاصب کو مال رد کیا جائے تو اس صورت میں اصلی مالک کے مقابلہ میں برأت حاصل نہیں ہوگی اس بارے میں امام شافعی کے مسلک اور انگریزی قانون جنایات کی قرار داد میں پورا توافق ہو۔

۲۔ باقی صورتوں میں امام شافعی نے اذنِ مالک اور توکیل، ضروری قرار دی ہو۔ انگریزی قانون کے لحاظ سے بعض صورتوں مثلاً رہن میں بلا توکیل و اذن رد ہوسکتا ہو۔ بعض صورتوں میں جیسے کہ ملتقط کی صورت ہو، قانون معین نہیں ہو۔

خلاصۂ بحث سرجان سامنڈ نے انگریزی قانون کی نسبت جو بے اطمینانی ظاہر کی ہو اور اس کو پیچیدہ قرار دیا ہو اس کا حل امام شافعی کے مسلک سے ہوجاتا ہو کہ جن صورتوں میں اذن و توکیل مالک حاصل ہو وہاں برأت حاصل ہوجاتی ہو اور جن صورتوں میں اذن و توکیل حاصل نہ ہو وہاں برأت حاصل نہیں ہوتی۔

---

[۱] ملاحظہ ہو مقالہ ہٰذا حصّہ اوّل باب سوم۔ ص ۳۱، ۳۲ د شرح منہاج۔ رملی ص ۱۱۰ جلد ۴ اور الاقناع خطیب شربینی ص ۱۴۹، جلد ۳)

فصل پنجم

معیار ہرجہ اور اس کے متعلق بعض اصول

اس فصل میں اتلاف و تصرف بے جا کے متعلق ہرجہ ادا کرنے کا جو معیار ہو اس پر بحث کی جاتی ہو۔ قبل اس کے کہ قواعد ہرجہ پر روشنی ڈالی جائے دو امور کی توضیح خارج از بحث نہیں ہو سکتی۔ وہ دو امور یہ ہیں۔

۱۔ ہرجہ ردعین کا بدل ہو۔

۲۔ مدعی کو اختیار ہو کہ مال کا ردعین یا اس کی مساوی قیمت کے لیے عین مال کی موجودگی کے باوجود نالش دائر کرے۔

ان امور پر ذرا تفصیل سے روشنی ڈالی جاتی ہو۔

۱۔ انگریزی قانون میں قرار دیا ہو کہ ہرجہ ردعین کا بدل ہو[1]۔ امام اعظم اور امام شافعی کو بھی اس سے اختلاف نہیں ہو لیکن ان کے پاس اس کے متعلق جو ضابطہ مقرر ہو اس کو ذیل میں بیان کیا جاتا ہو۔

اسلامی فقہا اس امر پر متفق ہیں کہ عروض اور حیوانات اور ہر وہ مال جو غیر کیلی اور غیر وزنی ہو اس کا ہرجہ قیمت ہو۔ کیلی اور وزنی مال کا ہرجہ بالمثل مقرر ہو[2]۔

واضح ہو کہ یہ امر بھی متفق علیہ ہو کہ اگر ذوات الامثال حاصل نہ ہو سکیں تو اس حالت میں غاصب پر پھر قیمت کی ادائی ہی واجب ہوگی[3]۔ ان امور کے متعلق علامہ سرخسی نے لکھا ہو کہ کسی شخص کو ملکیت جو حاصل ہوتی ہو اس کی نوعیت دو طرح کی ہوتی ہو۔

الف۔ کامل اور ب۔ قاصر۔

---

[1] ملاحظہ ہو فصل گزشتہ باب ہذا۔ ص ۲۰۹ ۔ [2] مناہج الائمہ۔ مخطوطہ کتب خانہ آصفیہ۔ [3] مناہج الائمہ۔

کامل وہ ہے جو کہ صورتاً اور معناً مماثل ہو۔ قاصر وہ ہے جو صرف معناً یعنی صرف مالیت میں مماثل ہو۔ غاصب پر مثل کامل کی ادائی واجب ہے لیکن اس کی ادائی میں مجبوری ہو تو پھر اس صورت میں مثل قاصر کی ادائی لازم ہے۔ یہ خلف ہے مثلِ کامل کا۔

اس اصول کو پیش نظر رکھ کر یہ قرار دیا گیا ہے کہ اگر مال مغصوب کی نوعیت ذوات الامثال کی ہو جیسے کہ کیلی اور وزنی اشیا ہیں تو غاصب پر مال مثلی کی ادائی واجب ہوگی۔ نص سے ثابت ہے کہ یہ اشیا مثلی ہیں۔ مقصود اصلی جبرنقصان ہے اور یہ مقصود مال مثلی کی ادائی سے ہی بوجہ کامل حاصل ہوتا ہے۔ اس عمل میں جنس اور مالیت دونوں کی مراعات ہے۔ قیمت ادا کی جائے تو صرف مالیت کی ہی مراعات ہوتی ہے۔ لیکن اگر مثلی مال دستیاب نہ ہوسکتا ہو تو پھر مثل قاصر یعنی قیمت کی ادائی بہ لحاظ ضرورت واجب ہوگی[1]۔

اگر مال مغصوب عددیات متفاوتہ کی جنس سے ہو جیسے کہ کپڑے اور چوپائے ہیں تو اس صورت میں اگر ردعین نہ ہوسکتا ہو تو احناف کے پاس واجب یہ ہے کہ قیمت ادا کی جائے[2]۔

اگر مال مغصوب عددیات متقاربہ کی جنس سے ہو جیسے کہ جوز، انڈے اور فلوس ہیں تو اس کا ہرجہ احناف کے پاس مثلی مقرر ہے۔ ان کے احاد میں مماثلت عرف سے ثابت ہے۔ مقصود اصلی کے بارے میں عرف کو وہی مرتبہ حاصل ہے جو کہ نص کو۔ مقصود یہ ہے کہ مغصوب منہ کے نقصان کی جنس و مالیت کے لحاظ سے تلافی کی جائے اور یہ مقصود اسی وقت حاصل ہوسکتا ہے جب کہ مماثل شے واپس کی جائے[3]۔

امام شافعی کا مسلک بھی اس سے کسی طرح مختلف نہیں ہے۔ البتہ کسی شے کو مثلی یا غیرمثلی قرار دینے میں کہیں کہیں اختلاف ہوگا ورنہ تلف و اتلاف کی صورت میں مثلی شے میں مثلی

---

[1] المبسوط۔ ص ۵۰۔ جلد ۱۱ ۔ [2] المبسوط۔ ص ۵۱۔ جلد ۱۱۔ [3] المبسوط۔ ص ۵۱۔ جلد ۱۱

شے ہی ہرجہ ہے۔ تعذر کی صورت میں البتہ قیمت ادا کرنی لازم ہوگی[1]۔

خلاصۂ بیان | امام اعظم اور امام شافعی کے مذہب اور انگریزی قانون کی قرار داد میں جو فرق ہے وہ یہ کہ انگریزی قانون میں خود ہرجانہ ردعین کا بدل ہے لیکن دونوں اماموں کے پاس مثلی اشیا میں مثل عین ردعین کا بدل ہے لیکن اس کے تعذر کی صورت میں قیمت، ردعین کی بدل ہے لیکن قیمی اشیاء میں دونوں اماموں کے پاس اور انگریزی قانون میں ایک ہی حکم ہے[2]۔

۲۔ انگریزی قانون کے لحاظ سے مدعی کو اختیار ہے کہ مال کے ردعین یا اس کی مساوی قیمت کے لیے باوجود موجودگیٔ عینِ مال نالش رجوع کرے۔ ردِعین عدالت کی صوابدید پر منحصر ہے مدعی ردِعین کا مطالبہ بطور حق نہیں کر سکتا۔ عدالت کی اگر یہ رائے ہو کہ ردعین سے مدعیٰ علیہ کے حق میں ناانصافی ہوگی تو اس صورت میں ردعین کا حکم صادر نہ کیا جائے گا۔ اگر عدالت ردِعین کا حکم صادر کر دے تو مدعیٰ علیہ کو قیمت ادا کر دینے کا پھر کوئی اختیار باقی نہیں رہتا۔ مدعی کی جانب سے ردعین کی درخواست پیش ہو تو اس کو عدالت بالکلیہ مسترد کر سکے گی یا ایسے شرائط قایم کرے گی جو فریقین کے مابین کامل انصاف کے لیے ضروری ہوں[3]۔

لیکن اسلامی فقہا نے مدعی کے لیے ایسا کوئی حق تسلیم نہیں کیا ہے اور نہ ردِعین کو عدالت کی صوابدید پر چھوڑا ہے۔ مال اگر موجود ہو تو ہر حالت میں اس کا ردِعین واجب ہے یہ اس بنا پر کہ عین مال پر قبضہ حاصل ہونا مقصود اصلی ہے۔ اس کا ازالہ کر دیا گیا ہے تو ردِعین مال سے اس کا اعادہ بھی ضروری ہے۔ ردعین ہی موجب اصلی ہے۔ ردقیمت مخلص اور خلف ہے۔ ردقیمت سے ملکیت قاصر حاصل ہوتی ہے حالاں کہ بصورت امکان ملکیت کامل کا اعادہ ہونا چاہیے۔ اور وہ صرف ردعین مال سے ممکن ہے[4]۔

امام شافعی نے بھی غاصب پر مال مغصوب کا رد لازم کیا ہے[5]۔ رد پر قدرت حاصل ہوتے ہی اس کا عمل میں لانا ضروری ہے چاہے اس کے لیے کس قدر ہی مشقت کیوں نہ

---

[1] المنہاج ص ۶۱ و ۶۲۔ [2] یہاں اس امر کا تذکرہ بے محل نہیں کہ اہل ظاہر نے مثل انگریزی قانون کے ہرصورت میں چاہے مثلی ہو یا غیر مثلی قیمت کو ہی بدل قرار دیا ہے۔ ملاحظہ ہو المبسوط۔ ص ۵۰۔ جلد ۱۱۔

[3] سامنڈ۔ ٹارٹس۔ ص ۴۰۳ تا ۴۰۵ - ۱۹۲۲ء ملخصاً۔ [4] الہدایہ۔ ص ۳۵۷ جلدین آخرین۔ [5] المنہاج ص ۶۱۔

برداشت کرنی پڑے اور چاہے مغصوب کی مالیت کس قدر کم ہی کیوں نہ ہو۔ چاہے مال مثلی ہو یا متقوم[1] نہ صرف امام شافعی و امام اعظم بلکہ سارے اسلامی فقہا نے یہی قرار دیا ہے کہ اگر مال غاصب کے پاس بعینہٖ بلا نقصان و اضافہ موجود ہو تو غاصب پر لازم ہے کہ مال بعینہٖ واپس کر دے[2]۔

قیمت وصول کرنے کا معیار | مال تلف ہونے کے بعد اس کی قیمت کو بطور ہرجہ ادا کرنے کے بارے میں کہ کس معیار سے اس کی ادائی عمل میں آئے گی، باہم بہت اختلاف ہے۔ امام اعظم امام شافعی اور انگریزی قانون سب اس امر میں باہم مختلف ہیں۔ علاوہ ازیں امام اعظم امام ابو یوسف اور امام محمدؒ کو بھی آپس میں اختلاف ہے۔ اختلاف کی تفصیل یہ ہے۔

۱۔ انگریزی قانون جنایات کی رو سے تصرف بے جا کی نالش میں قیمت جو وصول کی جاتی ہے وہ عموماً مال کی وہ قیمت ہوتی ہے جو بوقت تصرف بے جا مقرر تھی۔ نہ کہ وہ قیمت جو تصرف بے جا سے قبل مقرر تھی یا بعد میں قرار پائی[3]۔

۲۔ امام اعظم کے پاس مثلی اشیا میں ادائی قیمت کو یوم خصومت کی قیمت کے مساوی ہونا چاہیے۔ غیر مثلی اشیا میں جو مال عددیاتِ متفاوتہ کی جنس سے ہے اس میں جیسے کہ قانون انگریزی میں مقرر ہے قیمت کو یوم غصب کی قیمت کے مساوی ہونا چاہیے۔ امام ابو یوسف نے مثلی اشیا میں بھی یہی قرار دیا ہے کہ قیمت کو یوم غصب کی قیمت کے مساوی ہونا چاہیے امام محمدؒ نے قیمت کو اس دن کی قیمت کے مساوی قرار دیا ہے جب کہ شے بازار میں ملنی موقوف ہو جائے کہ در اصل اسی وقت سے بجائے مثل شے قیمت شے ذمہ پر واجب ہو جاتی ہے[4]۔

۳۔ امام شافعی نے مثلی صورت میں یہ قرار دیا ہے کہ وقتِ غصب سے حصولِ مثل میں تعذر پیدا ہونے کے مابین مال کی جو قیمت زیادہ سے زیادہ قرار پائے اس کو ادا کرنا ہوگا۔ مثلاً وقت غصب شے کی قیمت دس درہم تھی۔ تعذر مثل کے وقت اس کی قیمت پندرہ درہم ہو گئی۔ مثلی شے کے اتلاف کی صورت میں مثل ادا نہ ہو سکے تو پندرہ درہم ادا کرنا لازم ہوگا۔

---

[1] رملی۔ شرح المنہاج۔ ص ۱۱۰۔ جلد ۴۔ [2] بدایۃ المجتہد۔ ص ۲۶۶۔ جلد ۲۔

[3] کلرک اور لنڈسل۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۲۷۲۔ ۱۹۲۱ء [4] الہدایہ جلدین آخرین۔ ص ۳۵۶

اسی طرح غیر مثلی شئ میں وہ قیمت ادا کرنی ہوگی جو وقتِ غصب سے وقتِ تلف تک زیادہ سے زیادہ مقرر ہوئی تھی[1]۔

امام اعظم نے مثلی مال کے اتلاف کی صورت میں مثل کو ہی واجب الادا بتایا ہی اس لیے تعذرِ مثل کی صورت میں قیمت جس وقت سے مقرر ہوگی اس کا لحاظ کیا ہی۔ حکمِ عدالت سے قیمتِ شئ بجائے مثلِ شئ ادا کرنا مقرر ہوتا ہی لہٰذا قیمت اسی وقت کی دلائی جائے گی جس وقت کہ عدالت نے قیمت کو بجائے مثل ادا کرنا مقرر کیا۔ بہ خلاف اس کے قیمی اشیاء میں چوں کہ قیمت پہلے ہی سے واجب ہوجاتی ہی اس لیے اس صورت میں قیمت کو قیمتِ یومِ غصب کے بموجب قرار دیا گیا ہی۔ امام ابو یوسف نے قرار دیا ہی کہ جب کسی مثلی شئ کا مثل معدوم ہوجائے تو پھر اس کی نوعیت اس مال کے مانند ہوجاتی ہی جس کا کوئی مثل نہ ہو۔ اس لحاظ سے سبب کا وقوع جس دن سے ہوا ہی اسی کا اعتبار کیا جائے گا کہ وہی موجبِ ہرجہ ہی۔ ظاہر ہی کہ سبب اصلی خود نفسِ غصب ہی لہٰذا یومِ غصب کی قیمت دلائی جائے گی[2]۔

ان تفصیلات کے بعد نقصان درمال کے ہرجہ کے متعلق جو قواعد ہیں ان پر اب تفصیلی طور پر غور کیا جاتا ہی۔ جیسے کہ قبل ازیں بیان کیا جا چکا ہی[3]، نقصان در مال کی تین صورتیں حسب ذیل ہوسکتی ہیں۔

۱۔ نقص درمال۔ ۲ زیادۃ یا اضافہ در مال ۔ ۳ ۔ تصرّفات غاصب۔

تصرفات غاصب پر جنایات بر اراضی کے ضمن میں بحث ہوچکی ہی۔ یہاں باقی دونوں امور پر علیحدہ علیحدہ بحث کی جاتی ہی۔

نقص درمال نقص درمال کی دو صورتیں ہوتی ہیں۔ نقص یا تو قدرتی وجہ سے پیدا ہوگا یا انسانی فعل کی بنا پر۔ واضح ہو کہ نقص چاہے وہ قدرتی وجہ سے وقوع میں آیا ہو یا چاہے انسانی فعل کی بنا پر ہرجہ ادا کرنے کے لیے دونوں کی ایک ہی صورت ہی۔ آسمانی وجہ سے نقص پیدا ہو تو تلافی کی وہی صورت اختیار کی جائے گی جو انسانی فعل کی بنا پر نقص پیدا ہونے کی صورت میں مقرر ہی[3]۔

---

[1] الام ص ۲۲۱ ۔ جلد ۳۔ [2] الہدایہ ص ۳۵۶ و ۳۵۷ جلدین آخرین۔ [3] الام ص ۲۲۱ ۔ جلد ۳ ۔

شارح الہدایہ صاحب الکفایہ نے جو مثالیں نقص مال کی شمار کی ہیں ان میں یہ مثالیں بھی بیان کی ہیں کہ کسی نے کسی کی لونڈی غصب کرلی بعد غصب لونڈی کی آنکھ میں نقص پیدا ہوگیا یا لونڈی جوان تھی بوڑھی ہوگئی، یا غلام غصب کیا بعد غصب وہ اپنا پیشہ بھول گیا یعنی پیشہ کی مہارت باقی نہیں رہی[1]۔

یہ صورتیں ظاہر ہو کہ نقص قدرتی کی ہیں۔ جب صورت حال یہ ہو تو قدرتی نقص اور انسانی فعل کی بنا پر جو نقص پیدا ہو دونوں پر ایک ہی حکم مترتب ہوگا۔ لہٰذا صرف انسانی فعل کی بنا پر جو نقص وقوع میں آتا ہو اس کے احکام بیان کیے جاتے ہیں۔

نقص در مال یا تو قیمت میں واقع ہوگا یا اجزا یا صفات میں اور یا اجزا و صفات اور قیمت سب میں[2]۔ ہر شکل کا حکم ذیل میں بیان کیا جاتا ہو۔

۱۔ نقص قیمت میں واقع ہو۔ امام رافعی نے لکھا ہو کہ

"اگر نقص صرف قیمت میں واقع ہو جیسے کہ بوقت غصب مال کی قیمت دس درہم تھی غاصب نے عین مال کا رد کر دیا لیکن بوقت رد مال کی قیمت ایک درہم ہوگئی۔ اس صورت میں غاصب اس نقصِ قیمت کا ذمہ دار نہیں ہو۔ محض لوگوں کی رغبت میں فرق آیا ہو نہ کہ خود نفسِ مال میں۔ مالِ مغصوب بعینہٖ موجود ہو۔ اس کے بخلاف اگر نفسِ مال میں کچھ نقص پیدا کیا جائے تو اس صورت میں بدل واجب ہو۔ غاصب اس امر کا ذمہ دار ہو کہ ردِ مال کی اصلی حالت میں کرے۔ جب عین مال موجود ہو تو اس کا رد ہی لازم ہوگا غاصب سے ردِ عین عمل میں آجائے تو پھر اس پر کوئی ذمہ داری باقی نہیں رہتی[3]"

امام اعظم کا مسلک بھی اس سے مختلف نہیں ہو[4]۔ واضح ہو کہ اسلامی فقہا کے جمہور نے محض قیمت کے اُتار چڑھاؤ کو ہرجہ کی ذمہ داری عاید کرنے کے لیے سبب نہیں

---

[1] تعلیق ہدایہ نمبر (۱۶) ہدایہ ص ۳۵۸۔ جلدین آخرین۔

[2] العزیز شرح الوجیز۔ ص ۲۹۱۔

[3] العزیز شرح الوجیز۔ ص ۲۹۱۔ جلد ۱۱ [4] الہدایہ جلدین آخرین۔ ص ۳۵۸ اور ۳۵۹۔

قرار دیا ہے۔ جب تک مال کے جزو یا صفت میں کوئی نقص نہ پیدا ہو محض قیمت کے اُتار چڑھاؤ کی بنا پر ہرجہ لازم نہ ہوگا۔ اس کے برعکس انگریزی قانون میں قیمت کے اُتار چڑھاؤ کو بھی قابلِ ذمہ داری قرار دیا گیا ہے[۱]۔ البتہ مال تلف ہوجائے یا اس میں نقص پیدا کیا جائے تو جیسے کہ اس سے پہلے ظاہر کیا جاچکا ہے، امام شافعی نے قیمت کے اُتار چڑھاؤ کا لحاظ کیا ہے بعد تلف و نقص، مال کی وہ قیمت دلائی جائے گی جو زمانۂ تلف اور زمانۂ غصب کے مابین زیادہ تر تھی۔ مثلاً غصب کے وقت مال پانچ درہم کا تھا بعدہ اس کی قیمت دس درہم ہوگئی۔ اور وقتِ تلف ایک درہم۔ اس حالت میں دس درہم ہرجہ دلایا جائے گا۔ ظاہر ہو کہ امام ابو ثور نے، جن کا شمار اجلہ شوافع میں ہے، قیمت کے نقص کو بھی قابلِ ہرجہ قرار دیا ہے[۲]۔

۲۔ نقص مال کے اجزا یا صفات اور قیمت میں واقع ہو۔ اس کی مثال یہ ہے۔

ایک کپڑا غصب کیا گیا۔ بوقت غصب اس کی قیمت دس درہم تھی۔ اس کے بعد قیمت گرگئی اور اصلی قیمت ایک درہم قرار پائی۔ اس کے بعد غاصب نے کپڑے کا استعمال کیا۔ اس کے استعمال کی وجہ سے کپڑے کی قیمت نصف درہم تک گھٹ گئی۔ اس صورت میں پانچ درہم ہرجہ عاید ہوگا اور باقی ماندہ کپڑے کا ردِ عین ضروری ہوگا[۳]۔

اس قسم کی اور دوسری مثالیں یہ ہیں۔

الف۔ ایک شو غصب کی گئی۔ بوقت غصب اس کی قیمت دس درہم تھی۔ بعد غصب شو کا استعمال کیا گیا۔ اس استعمال سے شو کی قیمت پانچ درہم ہوگئی پھر نرخ بازار گرگیا اور شو کی قیمت دو درہم ہوگئی۔ اس صورت میں ردِ عینِ باقی کے ساتھ پانچ درہم ہرجہ عاید ہوگا اور بازار کی وجہ سے جو نقصان حاصل ہوا اس کا ہرجہ ادا کرنا ضرور نہ ہوگا[۴]۔

ب۔ شو غصب کی گئی بوقت غصب اس کی قیمت دس درہم تھی۔ بعدِ غصب

---

[۱] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۴۱۴۔ ۱۹۲۸ء [۲] شرح الوجیز (العزیز) ص ۲۹۱۔ جلد ۱۱۔

[۳] العزیز شرح الوجیز۔ ص ۲۹۲ جلد ۱۱۔ [۴] العزیز ص ۲۹۳ جلد ۱۱

شئ کا استعمال کیا گیا۔ اس استعمال کی وجہ سے شئ کی قیمت پانچ درہم ہوگئی۔ بعد میں نرخ بازار میں زیادتی ہوگئی اور اس فرسودہ شئ کی قیمت دس درہم قرار پائی۔ اس صورت میں ردِ عین کے ساتھ پانچ درہم ہی ہرجہ عاید ہوگا۔ بعد تلفِ مال قیمت میں اضافہ ہوجائے تو اس کا کوئی اعتبار نہیں[1] ہے۔

یہ تو اجزا کا حال ہوا، صفات کا بھی یہی حال ہے[2]۔

انگریزی قانون کے جو اصول ہیں ان کے لحاظ سے ہرجہ یوم غصب کی قیمت کے لحاظ سے واجب ہوگا۔ امام اعظم کے اصول کے لحاظ سے ہرجہ یوم خصومت کی قیمت کے لحاظ سے عاید ہوگا۔

۳۔ نقص شئ کے اجزا اور صفات دونوں میں واقع ہو۔ اس طرح قیمت کا نقص خود بخود واقع ہوگا۔ اس کی دو قسمیں ہیں۔

الف۔ وہ جس میں فنا کامل واقع نہ ہو۔ ب۔ وہ جس میں فنا کامل واقع ہو۔

پہلی شکل کی مثالیں حسب ذیل ہیں۔

۱۔ غصب کردہ کپڑے میں پھٹن پیدا کردی۔ ۲۔ جانور کے پیر کاٹ دیے۔ ۳۔ مویشی کو ذبح کر دیا۔

امام شافعی کے پاس اس صورت میں مالِ باقی کا ردِ عین اور اس کے ساتھ نقصان کا ہرجہ دونوں واجب ہوں گے۔ چاہے ہرجہ خود قیمت شئ کے مساوی ہو یا نہ ہو چاہے اعظم منفعت زایل ہو یا نہ ہو اور چاہے جنایت کی وجہ سے اسم اوّل کا اطلاق ہوسکے یا نہ ہوسکے۔ ان تمام صورتوں میں مغصوب منہ کو چاہیے کہ مالِ باقی حاصل کرلے اور اس کے ساتھ نقصان حاصل شدہ کا ہرجہ بھی۔ اگر مالک چاہے کہ مالِ ناقص غاصب کے سپرد کرکے اس کی قیمت حاصل کرلے تو اس کی اجازت نہیں ہے[3]۔

امام اعظم کا مسلک اس سے قبل متعین کیا جا چکا ہے کہ فوتِ اعظم منافع ہو جائے یا ازالۂ اسم اوّل تو غاصب کو مالِ مغصوب پر ملکیت حاصل ہوجائے گی بشرطیکہ قیمت ادا

---

[1] العزیز۔ ص ۲۹۳۔ جلد ۱۱۔ [2،3] العزیز شرح الوجیز۔ ص ۲۹۴۔ جلد ۱۱۔

کردی جائے لیکن فوت اعظم منفعت اور ازالہ اسم اوّل صادق نہ آئے تو اس صورت میں مغصوب منہ کو اختیار حاصل ہوگا۔ چاہے تو وہ غاصب سے پوری قیمت وصول کرسکے گا اور یا چاہے تو ردِ عین باقی کے ساتھ قیمت نقصان حاصل کرسکے گا۔ صورت اوّل میں غاصب کو ملکیت حاصل ہو جائے گی[1]۔

یہاں یہ امر ذہن میں رہنا چاہیے کہ امام اعظم کے پاس نقصان کا ہرجہ صرف اموالِ غیر ربوی میں عاید ہوگا۔ اموال ربوی میں صاحبِ مال کو صرف یہ اختیار حاصل ہوتا ہی کہ یا تو باقی ماندہ عینِ مال پر قبضہ کرلے اور کوئی ہرجہ حاصل نہ کرے اور باقی ماندہ عینِ مال غاصب کے حوالہ کرکے اس سے کل مال کی قیمت وصول کرلے۔ ہرجہ دلانے سے ربا کی صورت پیدا ہوجاتی ہی۔ امام شافعی کے پاس اس کے برخلاف ہرجہ جو دلایا جاتا ہی وہ اس بنا پر کہ ان کے پاس ان اموال کی منفعت کی بھی قیمت ہوتی ہی[2]۔

اس موقع پر چند مثالیں بیان کی جاتی ہیں۔

کپڑا غصب کیا گیا۔ بعد غصب قمیص قطع کی گئی۔ لیکن سی نہیں گئی۔ اس صورت میں مغصوب منہ کو اختیار حاصل ہوگا کہ چاہے تو قیمت حاصل کرلے یا چاہے تو کپڑا اور اس کے ساتھ قطع کے باعث جو نقص پیدا ہوگیا ہو اس کا ہرجہ بھی حاصل کرے۔ واضح ہو کہ کپڑے کو قطع کرنے سے نقصانِ فاحش پیدا ہوگیا۔ کیوں کہ قطع سے قبل قبا تیار ہوسکتی تھی۔ قمیص قطع ہوجانے کے بعد قبا تیار نہیں ہوسکتی۔ اگر ہو بھی تو قبل قطع جس طرح تیار ہوسکتی تھی اب تیار نہیں ہوسکتی۔ اس لحاظ سے من وجہ کپڑے کا اتلاف ہوگیا ہو اور من وجہ کپڑا موجود ہی۔ بنا برآں کپڑے کے صاحب کو اختیار حاصل ہوگا کہ چاہے تو وہ اتلاف کی صورت قرار دے کر کپڑے کی پوری قیمت حاصل کرلے یا اگر چاہے تو کپڑا موجود سمجھ کر عین باقی اور اس کے ساتھ قیمت نقص جو قطع کے باعث

---

[1] ملاحظہ ہو الام ص ۲۲۳ جلد ۳۔ اس مسئلہ پر اس سے پہلے کافی بحث ہوچکی ہی۔ فصل ۳۔ باب ہذا۔
[2] الہدایہ۔ ص ۳۵۸۔ جلدین آخرین اور المبسوط ص ۵۲۔ جلد ۱۱۔

قرار پائے وصول کرلے۔

کپڑا اموال ربوی میں شامل نہیں ہے۔ اور اس قسم کی صورتوں میں نقصان حاصل شدہ کا ہرجہ اخذِ عین باقی کے ساتھ حاصل کرنا شرعاً جائز ہے[1]۔

اگر کپڑے میں کوئی چھوٹی سی پھٹن پیدا کی جائے تو کپڑے کے صاحب کو فقط نقصان کا معاوضہ ملے گا اور کپڑا اس کے حوالہ کر دیا جائے گا۔ ظاہر ہے کہ اس صورت میں بجمیع وجوہ عین مال موجود ہے۔ اس قسم کی پھٹن سے پہلے کپڑے میں جو قابلیت تھی وہ اب بھی باقی ہے۔ اگر کپڑا زیادہ پھاڑ دیا جائے اور اس کی وجہ سے کپڑے کا اصلی مقصد حاصل نہ ہوسکتا ہو تو اس صورت میں وہی چارۂ کار اختیار کیا جائے گا جو اس سے پہلے بیان کردہ صورت میں اختیار کیا گیا ہے[1]۔

دوسری شکل وہ تھی جس میں مال کا فناءِ کامل حاصل ہو۔ اس کی مثالیں حسب ذیل ہیں۔

۱۔ گیہوں غصب کیے اور بعد غصب ان کو بھگو دیا گیا تا آنکہ ان میں عفونت پیدا ہوگئی

۲۔ غصب کردہ گیہوں سے ہریسہ تیار کرلیا گیا۔

۳۔ مسکہ، کھجور اور آٹا غصب کیا اور ان سے حلوا تیار کرلیا۔

امام اعظم کے پاس چوں کہ اس حالت میں فوت اعظم منفعت اور ازالۂ اسم اوّل صادق آتا ہے اس لیے جیسے کہ اس سے پہلے مفصّل بحث ہوچکی ہے غاصب کو مال پر ملکیت حاصل ہو جائے گی اور اس کو ہرجہ ادا کرنا پڑے گا[2]۔

شافعی فقہا نے ان صورتوں میں چار قول بیان کیے ہیں۔

۱۔ غاصب سے اسی طرح ہرجہ حاصل کیا جائے گا جیسا کہ اتلاف و اہلاک کی صورت میں حاصل کیا جاتا ہے۔

۲۔ غاصب، مالِ مغصوب کو مغصوب منہ پر رد کر دے اور اس کے ساتھ حاصل شدہ نقص کا ہرجہ ادا کرے۔

۳۔ مالک کو دو باتوں کا اختیار حاصل ہوگا ایک یہ کہ مال حاصل کرلے اور اس کے

---

[1] المبسوط ص ۸۵ و ۸۶۔ جلد ۱۱۔ [2] ملاحظہ ہو فصل ۳ باب ہٰذا۔ مقالہ ہٰذا۔

ساتھ ہرجہ حاصل کرے اور دوسرے یہ کہ اپنے مال کے عوض غاصب سے قیمت یا مثل حاصل کرے

۴۔ غاصب کو اختیار ہوگا کہ چاہے تو مال رکھ لے اور قیمت ادا کر دے یا چاہے تو مال واپس کر دے اور اس کے ساتھ ہرجہ ادا کرے۔

ان اقوال میں سے امام رافعی نے دوسری صورت کو ترجیح دی ہے[1]۔ امام نووی نے پہلی صورت کو ترجیح دی ہے[2]۔ ان صورتوں میں مال پر مالک کا کوئی حق باقی نہیں رہے گا۔ یہ قرار دیا جائے گا کہ مال تلف ہوگیا۔ علامہ رملی نے پہلی صورت کے متعلق لکھا ہے کہ کلام امام کا مقتضی یہی ہے اور علامہ سبکی نے اسی کو صحیح قرار دیا ہے[3]۔ لیکن خود امام شافعی نے اس مسئلہ کے متعلق جو کچھ لکھا ہے وہ یہ ہے کہ

> اگر کسی شخص نے اچھے گیہوں غصب کیے ہوں اور بعد ازاں غاصب کے پاس گیہوں میں پانی شامل ہوکر عفونت پیدا ہوجائے یا عین مال میں کوئی اور نقص پیدا ہوجائے تو غاصب پر لازم ہے کہ وہ یہ ناقص مال مغصوب منہ کے سپرد کر دے اور اس نقص کی وجہ سے گیہوں کی پہلی قیمت اور وقت سپردگی کی قیمت میں جو تفاوت پیدا ہوا ہو وہ مغصوب منہ کو ادا کرے[4]۔

امام شافعی نے جو اصول قرار دیے ہیں ان کے لحاظ سے یہی امر زیادہ مطابق مذہب شافعی ہے۔

۲۔ نقص بذریعہ زیادۃ و اضافہ نقص بوجہ اضافہ و زیادۃ کو اس سے قبل متعین کیا جاچکا ہے۔ یہاں معیارِ ہرجہ کی صراحت کی جاتی ہے۔

اضافہ کی دو صورتیں ہوتی ہیں۔ ایک یہ کہ اضافہ فعل اللہ کی وجہ سے واقع ہو۔ مثلاً چھوٹا بڑا ہوجائے، دُبلا پن جاتا رہے یا کسی کا کوئی قدرتی نقص زایل ہوجائے۔ یہ صورت ایسی ہے کہ اس سے مال کے کسی جزو یا وصف میں کوئی نقص پیدا نہیں ہوتا۔ دوسری صورت یہ ہے کہ اضافہ فعل غاصب کی بنا پر واقع ہو۔ اس کی بھی دو قسمیں ہیں۔

الف۔ غاصب نے مالِ مغصوب میں اپنے کسی ایسے مال کا اضافہ کیا ہو جو قایم اور موجود ہو جیسے کہ کپڑا رنگا جائے تو کپڑے میں رنگ کی موجودگی۔ امام رافعی نے

---

[1] العزیز۔ ص ۲۹۷۔ جلد ۱۱۔ [2] المنہاج۔ ص ۶۲۔ [3] شرح المنہاج۔ ص ۱۳۸۔ جلد ۴۔ [4] الام۔ ص ۲۲۶۔ جلد ۳

اس کو " اعیان " سے تعبیر کیا ہے[1]۔

ب۔ غاصب مالِ مغصوب میں صرف اپنے کسی عمل کی بنا پر اضافہ کا موجب ہوا ہو امام رافعی نے اس کو "آثار محضہ" سے تعبیر کیا ہے[1]۔

مثلاً سوت غصب کیا اور اس کا کپڑا بن لیا، گیہوں غصب کیے اور ان کو پیس لیا، لکڑی غصب کی اور اس سے تابوت بنا لیا۔

قسم اول یعنی اعیان کی پھر دو قسمیں ہیں۔

(۱) مال کا اس کی پہلی صورت میں اعادہ ممکن ہوگا[2]۔ یا دوسرے الفاظ میں مال کے ان دونوں اجزا کا امتیاز ممکن ہوگا[2]۔

(۲) مال کا اس کی پہلی صورت میں اعادہ ممکن نہ ہوگا[2] یا دوسرے الفاظ میں مال کے دونوں اجزا کا امتیاز ممکن نہ ہوگا[3]۔

اعیان کا معیار ہرجہ واضح ہو کہ اس خصوص میں امام شافعی کا مذہب ان کے اس صول پر مبنی ہے کہ مال پر جنایت واقع ہو تو اس کی بنا پر مال سے صاحبِ مال کی ملکیت زایل نہیں ہوجاتی۔ اس اصول کے لحاظ سے امام شافعی نے جو قواعد قرار دیے ہیں ان کا خلاصہ یہ ہے کہ مغصوب منہ کے مال میں غاصب اپنا مال شامل کر دے تو اس صورت میں چونکہ ہر شخص کو اپنے مال کی ملکیت حاصل ہے اس لیے اگر دونوں اشیا کا انفصال ممکن ہو تو خاطی کو اس امر پر مجبور کیا جائے گا کہ وہ دونوں اشیا منفصل کر دے۔ اس انفصال سے مالِ مغصوب میں نقص طاری ہو تو خاطی اس کے ہرجہ کی ادائی کا ذمہ دار ہوگا۔ اگر انفصال ممکن نہ ہو اور اس اشتراکِ اموال سے مالِ مغصوب کی قیمت میں اضافہ بھی نہ ہو تو خاطی پر ردعین لازم ہے۔ لیکن خاطی کسی معاوضہ کا مستحق نہ ہوگا۔ اگر نقص واقع ہو تو خاطی پر ہرجہ کی ادائی لازم ہوگی۔ اگر قیمت میں اضافہ واقع ہو تو مال دونوں میں مشترک ہوگا۔ لیکن اس اشتراک کا مطلب وہ نہیں ہے جو کہ ملک مشاع کا ہے بلکہ ہر شخص اپنے مال کا مالک ہوگا چاہے اس کی

---

[1] العزیز ص ۳۱۱ جلد ۱۱۔ امام شافعی نے بھی یہی اصطلاحیں قایم کی ہیں۔

[2] بدایۃ المجتہد ص ۲۶۷۔ جلد ثانی۔ [3] العزیز۔ ص ۳۲۲۔ جلد ۱۱۔

قیمت کچھ ہی ہو۔[1]

ایک شخص دوسرے شخص کا کوئی کپڑا غصب کرتا ہے۔ اس کپڑے کی قیمت دس درہم ہے۔غاصب بعد غصب کپڑے کو زعفران سے رنگتا ہے۔ اس رنگنے کی وجہ سے کپڑے کی قیمت میں مزید پانچ درہم کا اضافہ ہوتا ہے۔ پس غاصب کو حکم دیا جائے گا کہ اگر وہ چاہے تو اپنی زعفران دھولے لیکن اس کی وجہ سے کپڑے میں کوئی نقص پیدا ہو تو اس کا ہرجہ ادا کرنا لازم ہوگا یا اگر غاصب چاہے تو وہ اپنے مال کی حد تک کپڑے میں شریک قرار دیا جاسکتا ہے۔ اصلی مالک کو دس درہم کے مال کا مالک قرار دیا جائے گا اور غاصب کو پانچ درہم کے مال کا۔ اس صورت میں مالکِ اصلی کو کوئی مزید ہرجانہ نہیں دلایا جائے گا۔

اگر رنگنے کی وجہ سے کپڑے کی قیمت میں کوئی اضافہ نہ ہو تو اس شکل میں غاصب کو دو باتوں کا اختیار ہوگا۔ یا تو اس کو رنگ دھولینا پڑے گا یا اس سے دست برداری اختیار کرنی پڑے گی۔ رنگ دھو لینے کی صورت میں کپڑے میں کچھ نقص رونما ہو تو اس کا ہرجہ ادا کرنا پڑے گا۔ یہاں غاصب کو اصلی مال میں کوئی شرکت حاصل نہ ہوگی۔

اگر رنگنے کی وجہ سے کپڑے کی قیمت میں کمی ہوجائے تو اس حالت میں بھی غاصب کو دو باتوں کا اختیار ہوگا۔ اگر چاہے تو وہ اپنا رنگ دھولے لیکن اگر اس کی وجہ سے کپڑے میں نقص پیدا ہو تو ہرجہ ادا کرنا پڑے گا یا رنگ سے دست برداری اختیار کرلینی پڑے گی اور اس رنگ کی وجہ سے کپڑے کی قیمت میں جو تفاوت آئے اس کو ادا کرنا پڑے گا۔

غاصب، مال مغصوب کو اپنے مال میں اس طور سے خلط کردے کہ دونوں کی تمیز نہ ہوسکے تو اس کی مثال یہ ہے کہ کسی نے کسی کا ایک مکیال روغنِ زیتون غصب کیا۔ اس کو اس کے مماثل یا اس سے بہتر ایک مکیال روغنِ زیتون میں ملادیا

---

[1] الام ص ۲۲۶ و ۲۲۷ - جلد ۳

اس صورت میں غاصب کو حکم دیا جائے گا کہ مغصوب منہ کو مماثلِ غصب روغن ادا کرے اور خود اپنے روغن کے مماثل روغن آپ حاصل کرے۔ غاصب کو کوئی شرکت حاصل نہ ہوگی اور مغصوب منہ کو کوئی اختیار حاصل نہ ہوگا کہ تیل میں کوئی نقص نہیں آیا ہو۔ اگر غصب کردہ ایک مکیال روغن زیتون اس سے کم درجہ کے روغن زیتون میں ملا دیا جائے تو چونکہ یہاں اصلی مال میں نقص پیدا ہوگیا ہو اس لیے غاصب پر ہرجہ کی ادائی لازم ہوگی یعنی غصب کردہ تیل کا مماثل تیل ایک مکیال ادا کرے۔ اگر روغن کسی اور شو میں ملا دیا جائے اور اس کی وجہ سے اصلی غصب کردہ روغن ہی واپس نہ کیا جاسکتا ہو تو اس صورت میں ہرجہ ادا کرنا پڑے گا یعنی غصب کردہ روغن کے مماثل روغن ادا کرے۔

مثلاً تیل شہد میں ملا دیا جائے۔ تیل اور شہد ملا ہوا ایک مکیال روغن واپس کیا جائے تو ظاہر ہو کہ وہ خالص روغن زیتون نہیں ہو، اس پر غیر روغن زیتون کا اطلاق ہوگا (گویا یہ صورت اتلاف کی ہوگی)۔ اگر کسی وجہ سے غصب کردہ روغن زیتون کی قیمت میں تفاوت پیدا ہوجائے تو روغن کی واپسی بھی ضرور ہوگی اور قیمت میں جو تفاوت پیدا ہوگیا ہو اس کی ادائی بھی۔ مثلاً روغن زیتون میں پانی ملا دیا جائے۔

اگر تیل خراب نہ ہوگیا ہو اور قیمت میں بھی کوئی تفاوت نہ پیدا ہوا ہو تو پھر اس صورت میں مغصوب منہ کو تیل اسی حالت میں واپس لے لینا پڑے گا، غاصب کوئی ہرجہ ادا نہیں کرے گا[1]۔

امام اعظم کا مسلک پوشیدہ نہ رہے کہ امام اعظم کے مسلک کے لحاظ سے سب سے اوّل یہ دیکھا جائے گا کہ اضافہ اور زیادۃ کی وجہ سے ازالۂ اسم اوّل اور فوت اعظم منفعت کا اطلاق ہوتا ہو یا نہیں۔ اگر اطلاق ہوتا ہو تو غاصب کو مال پر ملکیت حاصل ہوجائے گی اور اس کو ہرجہ ادا کرنا پڑے گا۔ اگر ازالۂ اسم اوّل اور فوت اعظم منفعت کا اطلاق نہیں ہوتا ہو تو اس شکل

---

[1] الام۔ ص ۲۲۶ جلد ۳۔

میں صاحب مال کو دو باتوں کا اختیار حاصل ہوگا۔

۱۔ غاصب کو مال پر ملکیت دلاکر اس سے مالک، مال کی قیمت حاصل کرلے۔ یا

۲۔ خود مال حاصل کرلے لیکن غاصب نے جو اضافہ کیا ہو اس کی قیمت اس کو ادا کر دے[1]۔

ستّو غصب کیا اور اس میں مسکہ وغیرہ کی قسم سے کوئی شی ملالی۔ اس صورت میں ستّو کے صاحب کو دو باتوں کا اختیار حاصل ہوگا۔ یا تو غاصب سے ستّو کی قیمت حاصل کرلے یا ستّو حاصل کرکے غاصب نے اس میں جو اضافہ کیا ہو اس کی قیمت ادا کر دے[2]۔

ایک شخص نے کسی دوسرے شخص کا کپڑا غصب کیا اور اس کو لال یا پیلے رنگ میں رنگ دیا تو اس حالت میں کپڑے کے مالک کو دو باتوں کا اختیار حاصل ہوگا۔ چاہے تو سفید کپڑے کی اصلی قیمت حاصل کرلے اور کپڑا غاصب کے حوالے کر دے یا چاہے تو کپڑا حاصل کرلے اور غاصب کو رنگ کی قیمت ادا کر دے[3]۔

واضح ہو کہ رنگ مال متقوم اور کپڑے میں موجود ہو۔ فعلِ غصب سے کسی شخص کے مال کی حرمت میں کوئی فرق نہیں آتا۔ پس اس لحاظ سے کپڑے کی ملکیت اس کے مالک کو اور رنگ کی ملکیت اس کے مالک کو حاصل ہوگی۔ کپڑا رنگے جانے کی بدولت ہر شخص کی ملکیت کا امتیاز مشکل ہوگیا ہو اور ہر شخص انفراداً اپنی ملکیت سے فایدہ اٹھانے سے محروم ہوگیا ہو۔ یہ امر مخفی نہیں ہو کہ کپڑے کا مالک صاحبِ اصل ہو اور غاصب صاحبِ وصف۔ اس لحاظ سے اختیار صاحبِ اصل کو حاصل ہونا اولیٰ ہو۔ اصل، قایم بنفسہ ہو اور وصف کا قیام اصل کے تابع ہو۔

اگر کپڑے کا مالک چاہے تو کپڑا فروخت کرکے اپنا حق آپ لے سکتا ہو اور غاصب کا حق غاصب کو ادا کرسکتا ہو۔ دونوں کے حقوق جب باہم اس طرح مخلوط ہوگئے ہوں تو اس کا امتیاز سوا بذریعہ بیع ممکن نہیں ہو[4]۔

---

[1] مطابق قانون انگریزی۔ تفصیل اسی فصل میں آگے آتی ہو۔ [2] المبسوط۔ ص ۸۵۔ جلد ۱۱۔ [3] المبسوط ص ۸۴ جلد ۱۱
[4] المبسوط ص ۸۴ جلد ۱۱۔

ب۔ آثارِ محضہ کا معیار ہرجہ | اس صورت میں بھی امام شافعی کا مسلک ان کے اسی اصول پر مبنی ہے کہ مال پر جنایت واقع ہو تو اس کی وجہ سے صاحبِ مال کی ملکیت مال سے زایل نہیں ہو جاتی۔

امام شافعی نے لکھا ہے کہ ایک صورت غاصب کے عمل سے مال میں اضافہ ہونے کی یہ ہے کہ جو اضافہ عمل میں آئے وہ محض اثر ہو عینِ موجود نہ ہو۔ اس کی مثال یہ ہے کہ ایک شخص نے دوسرے شخص کے مویشی غصب کیے۔ بحالت غصب مویشی کو کچھ مرض تھا، غاصب نے علاج کیا حتیٰ کہ خود مویشی کی قیمت سے کئی گنا زیادہ رقم رکھ رکھاؤ میں صرف کر دی۔ تا آنکہ مغصوب منہ ظاہر ہوا۔ اس صورت میں غاصب نے جو کچھ خرچ کیا ہے وہ محض اثر کی حد تک مویشی میں موجود ہے کوئی عین قایم ثابت نہیں ہے لہٰذا غاصب اپنے اس تمام صرفہ کا معاوضہ حاصل نہیں کر سکے گا اسی طرح جانور کو بعدِ غصب چارہ کھلایا گیا پانی پلایا گیا یا اس پر کوئی محافظ بذریعہ اجرت مقرر کیا گیا تو غاصب کسی معاوضہ کا مستحق نہیں ہے[1]۔ یہ وہ صورت ہے کہ اضافہ سے قیمت شے میں کوئی افزایش نہیں ہوتی ورنہ اگر کپڑے کے رنگنے کی جیسی کوئی شکل ہو کہ جہاں قیمت میں افزایش ہو جاتی ہے تو پھر وہ صورت علیحدہ ہے۔ اس کا حال بیان ہو چکا ہے۔ ایک مثال اور بیان کی جاتی ہے۔ اس سے مزید صراحت ہوگی۔

> ایک شخص کے گیہوں غصب کیے۔ ان کو پیس کر آٹا کر لیا۔ اگر آٹے کی قیمت گیہوں کی قیمت کے مساوی ہو یا زیادہ ہو تو غاصب نہ تو کسی معاوضہ کا مستحق ہے اور نہ کسی ہرجہ کی ادائی کا مستوجب۔ یہ اس بنا پر کہ عینِ مال سے کسی جزو کا نقصان نہیں ہوا۔ اگر آٹے کی قیمت گیہوں کی قیمت سے کم ہو تو غاصب سے ہرجہ حاصل کیا جائے گا یعنی آٹے اور گیہوں کی قیمت میں جو تفاوت پیدا ہوا ہے اس کی ادائی کا غاصب ذمہ دار ہوگا۔ غاصب کو آٹا پیسنے کا کوئی معاوضہ نہیں دلایا جائے گا کیوں کہ وہ اثر ہے نہ کہ عین[2]۔

بہر حال امام شافعی کے مسلک کا خلاصہ یہ ہے کہ غاصب اپنی تعدی کی وجہ سے کسی معاوضہ کا

---

[1] الام - ص ۲۲۶ - جلد ۳ - [2] الام ص ۲۲۹ - جلد ۳ -

مستحق نہیں ہو۔ اگر مال کا اعادہ اس کی پہلی حالت میں ممکن نہ ہو تو مال مالک پر رد کردیا جائے گا اور جو نقص پیدا ہوا ہو اس کا ہرجہ دلایا جائے گا۔ اگر اعادۂ حالت اوّل ممکن ہو اور اس پر صاحب مال رضامند ہو تو غاصب کو اعادۂ حالت اوّل پر مجبور نہیں کیا جائے گا۔ البتہ اگر مال میں کچھ نقص پیدا ہوگیا ہو تو اس کا ہرجہ ادا کرنا لازم ہوگا۔ اگر اعادۂ حالت اوّل میں غاصب کی کوئی غرض ہو تو باوجود عدم رضامندی مالک اعادۂ حالت اوّل کرا دیا جائے گا۔ اور نقص جو پیدا ہو اس کا ہرجہ دلا دیا جائے گا[1]۔

آثار محضہ کے متعلق مال کی موجوگی اور اس کے ردعین کی صورت میں غاصب کو کسی معاوضہ نہ دلانے کے متعلق امام اعظم بھی امام شافعی سے متفق ہیں[2]۔

انگریزی قانون کی قرار داد | بیان کردہ امور کے متعلق انگریزی قانون کی جو قرار داد ہو اس کو بیان کیا جاتا ہو۔ اس بارہ میں قدرے تفصیل بے محل نہیں ہوسکتی۔

سرجان سامنڈ نے لکھا ہو کہ

" مال کی قیمت میں تصرّف بے جا کے بعد اضافہ ہوجائے تو اس کی صورت میں اور نقص قیمت کی صورت میں فرق کرنا پڑے گا۔ قیمت میں اضافہ مدعیٰ علیہ کے فعل (عمل یا صنعۃ) کی بنا پر ہوُا ہو تو مدعی کو اس میں کوئی استحقاق نہیں ہو۔ اس کا مطالبہ مال کی صرف اصلی اور ابتدائی قیمت تک محدود رہے گا۔ ایک مقدمہ میں مدعیٰ علیہ نے خلاف قانون طریقہ سے مدعی کے ایک غیر مکمل جہاز پر قبضہ کرلیا۔ اس تصرف بے جا کے بعد مدعیٰ علیہ نے جہاز کی تکمیل کرلی۔ طے پایا کہ مدعی جہاز کی صرف وہ قیمت حاصل کرسکے گا جو غیر مکمل حالت میں مقرر تھی۔

اس سے قطع نظر اگر اضافۂ قیمت میں خاطی کے کسی عمل کو دخل نہیں ہو اور یہ اضافہ ایسا ہو کہ تصرّف بے جا کے واقع نہ ہونے کے باوجود بھی کسی نہ کسی طرح وقوع میں آہی جاتا تو مدعی مستحق ہو کہ جایداد کی اصلی قیمت کے علاوہ اس اضافہ کا ہرجانہ بھی حاصل کرے۔ مثلاً قیمت شی میں بازار کے اُتار چڑھاؤ

---

[1] العزیز ص ۳۱۱ - جلد ۱۱ - [2] المبسوط ص ۸۵ - جلد ۱۱

کی بنا پر اضافہ ہو جائے[1]"

اس بیان میں سرجان سامنڈ نے دو قسم کے اضافہ کا خال بیان کیا ہے۔ ایک وہ جو فعل خاطی کی بنا پر وقوع میں آئے، دوسرے وہ جو قدرتاً پیدا ہو۔ دوسری شکل کے متعلق اس سے پہلے بحث کی جاچکی ہے۔ یہاں صورت اوّل کے متعلق قدرے توضیح کی جاتی ہے۔

تصرّف بے جا کے بعد مال متصرفہ میں کوئی اضافہ خاطی کے عمل کی بنا پر وقوع میں آئے تو صاحب مال کو اس میں کوئی استحقاق حاصل نہیں ہے اور اگر مدعیٰ علیہ کی محنت یا اس کے خرچ سے مال کی قیمت زیادہ ہوجائے تو اس شکل میں مدعی ہرجانہ کے طور پر مال کی صرف اصلی یا ابتدائی قیمت حاصل کرنے کا مستحق ہوگا۔ مال کی وہ قیمت جو بعد اضافہ متعین ہو اس کے حاصل کرنے کا مدعی کو کوئی استحقاق نہیں ہے۔ اس بنا پر مدعی ہرجہ کے بجائے ردعین کی درخواست پیش کرے تو عدالت کو چاہیے کہ مدعی کی درخواست یا تو مسترد کردے یا درخواست کی منظوری کے ساتھ یہ شرط قایم کر دے کہ مدعی کو مال کی قیمت میں جو اضافہ ہوگیا ہے اس کی بابت مناسب معاوضہ ادا کرنا لازم ہے۔

انگریزی قانون میں ردعین عدالت کے اختیار تمیزی پر جو منحصر کر دیا گیا ہے اس کی بدولت تصرف، زیادۃ اور اضافہ اور نقص وغیرہ کی ساری پیچیدہ شکلوں کا حل تجویز کرنے میں کوئی دقت پیش نہیں آتی۔

قانون روما میں اور یورپ کے ان قوانین میں جن کی بنیاد قانون روما پر ہے، ان امور کے بارے میں جو اصول مقرر کیے گئے ہیں وہ غیر تشفی بخش ہیں۔

اس موقع پر اس قسم کی پیچیدہ صورتوں کی صراحت نامناسب نہیں۔

۱۔ Accessio دو اشیا جن کی ملکیت دو جدا افراد کو حاصل ہوتی ہے باہم ملا دی جائیں مثلاً الف کا کپڑا ب کے کوٹ میں شامل کر دیا جائے۔

۲۔ Specificatio دوسرے کی شو تیسرے کی محنت سے ایک جدید شو میں بدل جائے۔ مثلاً الف کا اناج ب کی محنت سے آٹا بنا لیا جائے۔

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۴۱۳ و ۴۱۴۔ ۱۹۲۸ء۔

۳- Confusio or Commixtio جُدا جُدا افراد کی مملوکہ ایک ہی نوعیت کی شو اس طرح باہم ملادی جائے کہ شناخت ناممکن ہوجائے۔ مثلاً الف کے گیہوں ب کے گیہوں میں ملا دیے جائیں[۱]۔

ان حالات میں انگریزی قانون نے کوئی عام اصول طے نہیں کیے ہیں۔ معاملہ عدالت کے اختیار تمیزی پر چھوڑ دیا ہے البتہ تمام حالات کے اعتبار سے مدعی ردِعین کا سب سے قوی تر مستحق ہے۔ اس صورت میں دوسرے فریق کو اس کے حصّہ کی بابت معاوضہ ادا کرنے کے لیے ایسے شرائط جو منصفانہ نظر آئیں عاید کیے جائیں گے۔

یہ قیاس کیا جاسکتا ہے کہ تمام معمولی نالشوں میں عدالت کی رہبری مختلف متقابل دعویٰ داروں کے حصّوں کی قیمتوں کے تناسب سے ہوگی اور قبضہ اس دعویٰ دار کو دلایا جائے گا جس کا حصّہ یا تعلق دوسروں کے مقابلہ میں قوی تر ہو۔ مثلاً

الف ب کے گھوڑے پر قبضہ کرتا اور اس کے بعد اس کی نعل بندی کراتا ہے۔ حکم دیا جائے گا کہ گھوڑے کو ب پر رد کردیا جائے۔ لیکن یہ شرط قایم کی جائے گی کہ نعل بندی کے اخراجات مدعیٰ علیہ کو ادا کیے جائیں۔ لیکن اس کے برخلاف الف ب کے سنگ مرمر پر قبضہ کرتا ہے بعد ازاں اس پتھر سے کوئی مورت بنا ڈالتا ہے۔ اس صورت میں ب ردعین کی نالش دائر کرے تو بے سود ہوگا۔ سنگ مرمر کی جو اصلی قیمت ہوگی وہ بطور ہرجہ ب کو دلائی جائے گی[۲]۔

خلاصہ بحث ان مباحث کا خلاصہ یہ ہے کہ

۱- ردعین کے لیے مدعی بطور حق مستحق نہیں ہے۔

---

[۱] ماخوذ ملخصاً از سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ از ص ۴۲۲ تا ۴۲۷۔ ۱۹۲۸ء

ان سب صورتوں میں جہاں مال کی شناخت ناممکن ہوجائے قانون روما کے لحاظ سے ازالہ ملکیت ہوجاتا ہے البتہ مال کی شناخت ممکن ہو تو اس صورت میں ازالہ ملکیت نہیں ہوتا۔ سامنڈ۔ ص ۴۲۲ تا ۴۲۷۔ یہ قواعد امام اعظم کے اصول سے مطابق ہیں۔ [۲] انگریزی قانون کے متعلق یہ ساری بحث سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس سے ماخوذ ہے۔

۲- اگر مدعیٰ علیہ کی محنت یا اس کے خرچ سے مال کی قیمت میں اضافہ ہوجائے تو عدالت کو ضرور ہی کہ ایسا فیصلہ کرے کہ دونوں فریقوں کے درمیان کامل انصاف ہو۔ معاملہ بالکلیہ عدالت کی صوابدید پر منحصر ہی ۔

۳- اگر عدالت ردعین مناسب خیال کرے تو مدعی سے مدعیٰ علیہ کے حقوق دلوا دیے جائیں گے۔

۴- اگر عدالت عین مال مدعیٰ علیہ کے قبضہ میں رہنے دے تو مدعی کو مال کی اصلی اور ابتدائی قیمت دلوادی جائے گی ۔

امام اعظم امام شافعی اور انگریزی اہلِ قانون سب اس امر میں متفق ہیں کہ مال مغصوب میں مدعیٰ علیہ کے خرچ سے جو اضافہ عمل میں آئے اس کا مدعی کسی طرح مستحق نہیں ہوسکتا۔ رہا یہ امر کہ مدعیٰ علیہ کو اس کے خرچ کا معاوضہ کس طرح دلایا جائے گا۔ کوئی شبہ نہیں کہ یہ مسئلہ بہت مختلف فیہ ہی۔ امام شافعی نے اس بارے میں جو قواعد مقرر کیے ہیں وہ پیچیدہ ضرور ہیں۔ حقِ ملکیت پر گویا ان کا سارا زور ہی۔ بہ خلاف اس کے امام اعظم نے جانبینِ کی سہولت کا زیادہ خیال رکھا ہی۔

اس مسئلہ میں انگریزی قانون امام شافعی کے اصول کے مطابق یہ تو تسلیم کرتا ہی کہ ازالہ اسم اوّل اور فوت اعظم منفعت سے مدعیٰ علیہ کو مال مغصوب پر ملکیت حاصل نہیں ہو جاتی[1] لیکن معیار ہرجہ میں اس نے بھی سہولت جانبین پر زیادہ زور دیا ہی۔

امام اعظم کے قواعد اور انگریزی قانون کا مآل ایک ہی ہی وہ یہ کہ مدعی یا تو مال کی اصلی اور ابتدائی قیمت حاصل کرلے یا ردِ عین کے بعد اضافہ کا معاوضہ مدعیٰ علیہ کو ادا کرے۔ لیکن اس خیار کے انتخاب کا حق امام اعظم نے مدعی کو دیا ہی۔ انگریزی قانون نے اس کو عدالت کی صوابدید پر چھوڑ دیا ہی۔

واصلات و حاصلات اتلاف و تصرف بے جا کے تمام مقدمات میں مدعی مال کی اس قیمت کے علاوہ جس کا وہ مستحق ہی اس زاید نقصان کا معاوضہ بھی حاصل کرسکتا ہی جو کہ اتلاف و تصرف بے جا کی وجہ سے اس کو برداشت کرنا پڑا۔ شرط یہ ہی کہ یہ نقصان فعل

---

[1] ملاحظہ ہو مقالہ ہذا ص ۱۹۸

کا بہت بعید نتیجہ نہ ہو۔[1]

یہ انگریزی اہل قانون کی رائے ہے۔ امام اعظم کو تو اس سے اختلاف ہے لیکن امام شافعی نے اس اصول کو تسلیم کیا ہے۔ چناں چہ بیان کیا ہے کہ ایک شخص نے دوسرے کی کوئی شئ غصب کی۔ شئ مغصوب سے کوئی ثمرہ حاصل ہوا یا بچہ پیدا ہوا یا شئ مغصوب کی اون اور دودھ سے نفع اٹھایا ہو تو مغصوب منہ اس امر کا مستحق ہے کہ نہ صرف اپنا مال واپس حاصل کرے بلکہ واصلات بھی حاصل کرلے۔ چاہے مال مغصوب اپنی اصلی حالت میں موجود ہو یا اس سے بہتر حالت میں اگر مال میں نقص پیدا ہوا تو اس کا ہرجہ بھی حاصل کیا جائے گا۔ غاصب نے جو ثمرہ تلف کیا ہو اس کا بھی ہرجہ وصول کیا جائے گا۔ اگر وہ مثلی ہو تو مثل سے اور اگر قیمی ہو تو قیمت سے۔ اسی طرح مویشیوں کے بچّے، ان کا دودھ، ان کی اون اور بال جو جو مال تلف ہوا ہو اس کا بھی ہرجہ حاصل کیا جائے گا۔

اس مسئلہ کے سارے نقاط پر اس سے قبل کافی بحث ہوچکی ہے۔ یہاں اس قدر اشارہ کافی ہے۔

---

[1] سامنڈ۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۴۰۳ - ۱۹۲۴ء

خاتمہ

اس مباحث سے نظر آئے گا کہ حقوقِ جایداد کی حفاظت کے لیے اسلامی فقہا نے کئی صدی پیشتر جو قواعد قرار دیے تھے وہ عملی حیثیت سے موجودہ ترقی یافتہ زمانہ کے ایک ترقی یافتہ اور اصلاح شدہ قانون سے کسی طرح کم نہیں ہیں۔ بعض صورتوں میں جدید قانون میں پیچیدگیاں جو باقی ہیں ان کا اسلامی قانون میں کوئی پتہ نہیں۔ بعض امور میں جدید قانون اب بھی مذبذب ہے۔ کوئی شبہ نہیں کہ ان صورتوں میں اسلامی فقہا میں بھی اختلاف ہے۔ لیکن عصر حاضر میں ان مسایل کو حل کرنے میں اسلامی فقہا کے خیالات سے بلا شبہ کافی مدد ملے گی۔

ہمیں یہ نظر آتا ہے کہ اسلامی فقہ کے بنیادی اصول اور قواعد کلیہ کسی جامد مطلق نظام قانون کے اصول و قواعد نہیں ہیں۔ نظام قانونِ اسلام میں پھیلنے اور ترقی کرنے اور زمانہ کا ساتھ دینے کا مادہ موجود ہے۔ اصولِ قانونِ اسلام اس قدر وسیع ہیں کہ ان سے امام اعظم اور امام شافعی جیسے افراد کو اپنے اپنے ذوق اور خیالات و آرار کے لحاظ سے اجتہاد کرنے میں مطلق کوئی دقت پیش نہیں آتی۔ بعض وقت دونوں اماموں کے زاویہ نظر اور طریقہ استنباط میں بعد المشرقین ہوتا ہے لیکن باوجود اس کے ان کے قرار دادہ اصول و ضوابط شریعت اسلامیہ کے دائرہ سے قطعًا باہر نہیں ہیں۔ اصول قانون اسلام کی وسعت کا اندازہ اس سے ہوسکتا ہے کہ ان کی مدد سے اس ترقی یافتہ زمانہ کے ایک ترقی یافتہ قانون کے اصول بلکہ بسا اوقات عملی صورتیں بھی حل ہوسکتی ہیں۔

انگریزی قانونِ جنایات کے جس حصّے کا ہم نے مطالعہ کیا ہے اس سے نظر آئے گا کہ عمومًا وہ شافعی فقہ سے مماثل ہے، اگر مختلف ہے تو اس صورت میں انگریزی قانون امام اعظم کی رائے سے مماثل ہے۔ دو ایک صورتوں میں انگریزی اہل قانون کی رائے دونوں اماموں کی رائے سے مختلف ہے لیکن اس میں بھی ایک جگہ امام ابو ثورؒ[1] اور ایک جگہ امام ابو یوسفؒ[2] نے

---

[1] ملاحظہ ہو مقالہ ہذا ص ۲۲۱ [2] ملاحظہ ہو مقالہ ہذا ص ۲۱۸ و ۲۱۹ ۔

وہی رائے ظاہر کی ہی جوکہ اب انگریزی قانون ہی۔

یہ امر روشن ہی کہ ایک قانون سے دوسرے قانون کے بعض مسایل میں تطابق ہوسکتا ہی اس لحاظ سے جب تک ایک پورے نظام قانون کا دوسرے پورے نظام قانون سے تقابل نہ ہوجائے اس وقت تک کسی قانون کے عملی افادہ کااندازہ نہیں ہوسکتا۔ قانون کے سارے جزیات کا تقابل بہت مشکل ہی۔اس لحاظ سے دو نظام ہائے قانون کے تقابل کے لیے بہترطریقہ یہ ہی کہ دونوں کے اصل الاصول میں تقابل کیا جائے۔ ایک فلسفۂ قانون سے دوسرے فلسفۂ قانون کا موازنہ کیا جائے۔ اسی صورت میں ایک نظام قانون کا فرق دوسرے نظام قانون سے متمیز ہوسکے گا اور ہر ایک کے بنیادی اصول کا پتہ چل سکے گا۔ اور اسی سے معلوم ہوگا کہ کس میں زیادہ لچک اور عملی حیثیت سے کون سا نظام قانون زیادہ مفید ہی۔

یہ کام بہت مشکل اور اس کے لیے بہت وقت اور بڑی ہمت کی ضرورت ہی۔ اللہ قادر و توانا اس نقش اول کے بعد اس بڑے کام کی تکمیل کا سامان بھی کرسکتا ہی۔

ضمیمہ الف

جنایات اور ٹارٹس

جنایات

الفاظ اور اصطلاحات میں مرور زمانہ سے جو تغیر ہوتا ہی اس کی ایک دل چسپ مثال لفظ جنایت بھی ہی۔

جنایت کا لفظ مختلف معنوں اور مختلف اصطلاحوں میں مستعمل ہؤا ہی۔ لغوی، شرعی[1] اور عام فقہی اعتبار سے اس کا علیحدہ مفہوم ہی۔

لغوی مفہوم | لغوی اعتبار سے جنایت کا لفظ اصل میں درخت سے پھل چُننے کے لیے وضع ہؤا۔

[1] مخفی نہ رہے کہ فقہ کا مفہوم ابتدائی قرنوں میں سارے علوم شرعیہ پر حاوی تھا۔ نہ صرف قانون بلکہ عقاید، اخلاق اور تصوف کو بھی فقہ ہی میں شامل سمجھا جاتا تھا۔ آگے چل کر عقاید کے مباحث کے لیے ایک علیحدہ علم کلام کے نام سے مدون ہوگیا۔ تزکیہ باطن اور تہذیب اخلاق کے لیے بھی علیحدہ علیحدہ علوم مدون ہوگئے۔ اب فقہ کا اطلاق صرف احکام ظاہرہ پر ہونے لگا یا دوسرے الفاظ میں انسانی افعال جو عملی زندگی سے متعلق ہیں فقہ کا موضوع ہیں۔ (ماخوذ از مسلم الثبوت) ۔۔۔۔۔ باوجود مفہوم کے اس قدر تنگ ہوجانے کے فقہ کا مفہوم اب بھی موجودہ زمانہ کے قانون کے مفہوم سے وسیع تر ہی کیوں کہ فقہ میں ان مسایل سے بھی بحث کی جاتی ہی جن کا تعلق انسان اور خالق سے ہی۔ غرض شریعت نام ہی مجموعہ عقاید اور اعمال کا۔ اس کی ایک شاخ فقہ ہی۔ ذیل میں ایک نقشہ پیش کیا جاتا ہی، اس سے علوم شرعیہ کے باہمی تعلق کا حال واضح ہوگا۔

شریعت (مجموعہ عقاید و اعمال)

- صحت عقاید - علم کلام
- اصلاح ظاہر - فقہ
  - تہذیب اخلاق
    - متعلق بہ خالق — عبادات
    - متعلق بہ ذات — تقویٰ
    - متعلق بہ عباد — حسن خلق
  - تدبیر منزل
    - معاملات
    - مناکحات
  - سیاست مدن یا جنایات و عقوبات
    - حدود
    - تعزیرات
    - ضمانات
- تزکیہ باطن - تصوف

اس کے بعد احداث شر کے لیے یہ لفظ مستعمل ہوا، پھر خود نفس شر کے لیے استعمال ہونے لگا اور آخر میں فعل حرام پر اس کا اطلاق مقرر ہوا۔ جنایات اس کی جمع ہے[1]۔ اس لحاظ سے ہر قسم کی تعدی کا نام جنایت ہے[2]۔

شرعی مفہوم | شرعاً جنایت کا لفظ بہت وسیع معنوں میں مستعمل ہوا ہے۔ چناں چہ بیان کیا گیا ہے کہ ہر ممنوع فعل جس سے نفس یا اس کے غیر پر کوئی ضرر عاید ہو۔ جنایت ہے[3]۔ البتہ یہ ضرور ہے کہ اس فعل کو بطور تعدی صادر ہونا چاہیے[4]۔

اس مفہوم کو ذہن میں رکھ کر قاضی ابن رشد نے جنایات کی تقسیم اس طرح کی ہے۔

الف۔ جنایات بر بدن و نفس و عضو انسان۔ مثلاً قتل یا زخم۔

ب۔ جنایات بر ناموس۔ مثلاً زنا۔

ج۔ جنایات برنام و عزت۔ مثلاً ازالۂ حیثیتِ عرفی۔ قذف۔

د۔ جنایات بر اموال۔ مثلاً سرقہ و غصب[5]

اس تقسیم میں ہر نوع کے ساتھ جو مثالیں بیان کی ہیں اس کے علاوہ اور بھی مثالیں بیان کی جاسکتی ہیں چناں چہ جنایات برنام و ناموس میں سب و شتم اور غیبت کو بھی شامل کیا جا سکتا ہے۔ جنایات بر مال میں خیانت بھی بیان ہوسکتی ہے۔ جنایات برنفس میں جلانا، لٹکانا ڈبونا، زخمی کرنا اور ہڈی توڑنا سب ہی شامل ہیں[6]۔

اس بیان سے ظاہر ہوا کہ جنایات کی اصطلاح نہایت وسیع مفہوم میں بھی جاری ہے۔ ہر قسم کے افعالِ ناجائز خواہ ان کی حیثیت کچھ ہی ہو، چاہے وہ تعزیری ہوں یا حدودی

---

[1] ماخوذ از جامع العلوم۔

[2] جوہرۃ النیرہ۔ ص ۱۸۳۔ جلد دوم۔

[3] جامع العلوم اور تعریفات الجرجانی تالیف علی بن محمد الجرجانی۔ مطبوعہ مصر ۱۲۸۳ھ۔

[4] جوہرۃ النیرہ ص ۱۸۳۔ جلد دوم۔

[5] بدایۃ المجتہد۔ ص ۳۳۔ جلد دوم۔

[6] جامع العلوم

یا ضمانی، سب جنایات میں شامل ہیں۔ مختصر یہ کہ مال، عزت اور جایداد پر جو حقوق حاصل ہیں ان کی خلاف ورزی کا نام جنایت ہو۔ چاہے یہ خلاف ورزی دیوانی ہو یا فوجداری۔

فقہی مفہوم | شرعی لحاظ سے جنایت کا جو مفہوم ہو اس کی توضیح ہو چکی۔ فقہی اعتبار سے جو مطلب ہو اب اس کی تشریح کی جاتی ہو۔

فقہا کے عام مفہوم میں صرف نفس، ذاتِ انسانی، یا مال کے متعلق جو ناجائز فعل صادر ہوا اس کو جنایت کہتے ہیں[1]۔

اس تعریف سے بظاہر یہ مفہوم ہوتا ہو کہ مال و نفس پر ہر ممنوع فعل جو صادر ہو اس پر جنایت کا اطلاق ہوگا۔ اس لحاظ سے سرقہ اور خیانت پر بھی جنایت کا اطلاق ہو سکے گا۔ لیکن در اصل ایسا نہیں ہو چناںچہ علامہ کاسانی نے جنایات کی تقسیم حسب ذیل دو قسموں میں کی ہو۔

الف۔ جنایت بر بہایم و جمادات (مال)

ب۔ جنایت بر انسان۔

پہلی قسم کا نام غصب و اتلاف ہو، دوسری قسم کا نام جنایات ہو[2]۔ لیکن عام طور سے فقہا جنایت کا اطلاق صرف اس فعل پر کرتے ہیں جو نفسِ انسانی یا جسم انسانی پر صادر ہو[3]۔ اس سے مراد قتل نفوس اور قطع اعضا ہو[4]۔ تمام متداول کتب فقہی میں کتاب الجنایات کے تحت اسی قسم کے مسایل پر بحث کی جاتی ہو۔

واضح ہو کہ جنایات برنفس و مال کا جبر نقصان ہمیشہ معاوضات مالیہ سے ہؤا کرتا ہو۔ اس کے متعلق جو اصطلاحیں مقرر ہیں ان کا ذکر کیا جاتا ہو۔

۱۔ دیت۔ وہ مال ہو جو کہ بدل نفس ہو[5]۔ جو قاتل کی جانب سے مقتول کے اولیا کو

---

[1] فتاویٰ عالم گیری۔ ص ۲۔ جلد ۶۔ مطبوعہ مصر۔

[2] بدایع الصنائع۔ ص ۲۳۳۔ جلد ۷ اور جوہرۃ النیرہ ص ۱۸۳۔ جلد دوم۔

[3] فتاویٰ عالم گیری۔ ص ۲۔ جلد ۶۔ مطبوعہ مصر۔

[4] جامع العلوم [5] جامع العلوم۔

ادا کیا جاتا ہو۔

۲۔ اعضائے انسانی کو نقصان پہنچانے پر جو معاوضہ دلایا جاتا ہو اس کو اگرچہ کہ دیت کہا جاتا ہو لیکن بالعموم اس کے لیے ارش کی اصطلاح مقرر ہے[1]۔

۳۔ اپنے محدود معنی میں ضمان باقی دوسرے معاوضات نقصان کے لیے مستعمل ہو[1]۔

یہ امر واضح رہے کہ جنایات برنفس و مال میں عدالت کو اختیار ہو کہ تعزیری سزا بھی دے "غصب کی تمام صورتوں میں حق اللہ کے اعتبار سے غاصب سزا تعزیری کا مستلزم ہو۔ حکومت یہ سزا دینے کے لیے ذمہ دار ہو۔ مالک غاصب کو بری کردے تو اس صورت میں بھی یہ سزا ساقط نہیں ہوجاتی۔ ہر معصیت جس میں نہ تو کوئی حد مقرر ہو اور نہ ہی کوئی کفارہ مقرر ہو مستلزم تعزیر ہو[2]"

اس طرح چوں کہ فقہا نے جنایات کو محدود تر مفہوم میں استعمال کیا ہو اس لیے اس کے وسیع مفہوم کے لیے یعنی مال و نفس پر جو ممنوع فعل صادر ہو اس کے لیے عقوبات کی اصطلاح مقرر کی گئی ہے[3]۔

اس موقع پر اس امر کی صراحت نامناسب نہیں کہ عقوبات کا ایک تنگ تر مفہوم اور بھی ہو۔ اس پر حدود کی اصطلاح کا اطلاق ہوتا ہو یعنی وہ سزائیں جو بعض حقوق اللہ[4] کی خلاف ورزی پر دی جاتی ہیں۔ اور ان کی حد بندی خود شریعت نے کردی ہو۔ زنا، سرقہ، قذف، شربِ خمر اور محاربت میں جو سزائیں مقرر ہیں انھیں کو حدود کہتے ہیں[5]۔ اس کے

---

[1] جامع العلوم

[2] الاقناع فی حل الفاظ ابی شجاع تالیف الخطیب الشربینی مع حاشیہ سلیمان بجری موسوم بہ تحفۃ الحبیب ص۱۵۰ جلد ۳ - مطبوعہ مصر ۱۲۸۴ ہجری -

[3] مجلۃ الاحکام - ملاحظہ ہو شرح مجلۃ الاحکام تالیف سلیم بن رستم ص ۱۲ - جلد اوّل -

[4] حقوق اللہ سے مراد وہ حقوق ہیں جن کا تعلق منفعت عامہ سے ہو گویا کہ پبلک رایٹ -

[5] الہدایہ ص ۴۸۶ - جلدین اولین -

برخلاف حقوق اللہ اور حقوق العبد[1] کی خلاف ورزی پر جو سزا دی جاتی ہے اور اس میں بخلاف حد کے سزا کی مقدار کا تعین شریعت نے نہیں کیا ہے، تعزیر ہے[2]۔

وجوب تعزیر کا سبب کسی ایسی جنایت کا ارتکاب کرنا ہے جس میں شریعت نے کوئی حد مقرر نہیں کی ہے، چاہے جنایت حق اللہ سے متعلق ہو یا حق العبد سے۔ حق اللہ کی خلاف ورزی کی مثال ترک نماز اور ترک روزہ وغیرہ ہے۔ حق العبد سے جو جنایت متعلق ہوتی ہے اس کی مثال بلا حق کسی دوسرے مسلمان کو قول یا فعل کے ذریعہ ایذا دینی ہے[3]۔

تعزیر مختلف قسم سے ہوتی ہے مثلاً

۱۔ توبیخ اور زجر بالکلام۔ ۲۔ حبس۔ ۳۔ جلا وطنی۔ ۴۔ ضرب[4]۔

قصہ مختصر لفظ جنایت قطع نظر لغوی اعتبار کے شرعی اور فقہی لحاظ سے ذیل کے مفہوموں میں مستعمل ہے۔

(۱) افعال ناجائز بر نفس و ذات انسان۔ اسی کو عام فقہا نے عموماً استعمال کیا ہے۔

(۲) افعال ناجائز بر نفس و مال۔ اس کی دو قسموں میں تقسیم کی گئی ہے۔

الف۔ غصب و اتلاف۔ ب۔ جنایات (قتل و قطع اعضاء)

ان افعال ناجائز کی بنا پر حد لازم نہیں آتی۔ تعزیر اسی طرح ہوسکتی ہے جیسے کہ انگریزی قانون کے لحاظ سے ٹارٹس میں۔ ان افعال ناجائز کی بنا پر صرف معاوضہ مالی حاصل ہوسکتا

---

[1] حقوق العبد سے مراد نفع شخصی اور مصلحت خاص ہے۔ مثلاً مال غیر کی حرمت۔ گویا کہ پرائیوٹ رائٹ۔ حقوق کی بحث کے لیے ملاحظہ ہو نور الانوار از ص ۲۶۶ تا ۲۶۹۔ مطبوعہ یوسفی لکھنؤ ۱۳۰۴ھ ہجری اور توضیح ص ۴۹۳ تا ۴۹۸۔ طبع کلکتۃ ۱۲۴۵ ہجری۔ [2] الہدایہ جلدین اولین ص ۴۸۶

[3] صنائع البدائع۔ ص ۶۳۔ جلد ۷۔

[4] الحسبۃ فی الاسلام۔ ابن تیمیہ ص ۳۸۔ مطبع المؤید ۱۳۱۸ھ ہجری۔ شرعی سزاؤں کے متعلق کافی آگاہی حاصل کرنے کے لیے ذیل کی کتب پر رجوع کیا جاسکتا ہے۔ (۱) الہدایہ کتاب الحدود اور کتاب الدیات۔ (۲) جامع العلوم۔ (۳) الوجیز فی قانون الجنائی تالیف عمر بک لطیفی طبع اول حصہ اول مطبع الشعب قاہرہ ص ج/۲ (۴) السیاسۃ الشرعیہ فی اصلاح الراعی و الرعیۃ۔ ابن تیمیہ ۱۳۲۲ ہجری

ہو - ردِعین مال یا حکم امتناعی صادر کرنے کے لیے عدالت سے درخواست ہوسکتی ہو۔ قصاص[1] کا حکم بھی دیا جاسکے گا (۳) ہر قسم کے افعال ناجائز - جن پر ہر قسم کی سزا دی جا سکے۔ عقوبات اس کا دوسرا نام ہو۔

مصر کے عصری اہل قانون نے موجودہ اصول قانون یورپ کے لحاظ سے جو جرایم فوجداری ہیں ان پر جنایات کا اطلاق کیا ہو[2]۔ قوانین سرکار آصفیہ میں ایسے جرایم کے لیے تعزیرات کی اصطلاح مقرر کی گئی ہو جو زیادہ بہتر ہو۔ مصریوں کے بر خلاف سر عبدالرحیم نے جنایات کو ٹارٹس کا مفہوم ادا کرنے کے لیے اختیار کیا ہو[3]۔ اس مقالہ میں بھی اسی کو اختیار کیا گیا ہو۔

فقہ اسلامی کے لحاظ سے جنایات کا جو مفہوم ہو اس کی کافی توضیح ہوچکی ہو اب انگریزی قانون میں ٹارٹس کا جو مفہوم ہو اس کو واضح کیا جاتا ہو۔

ٹارٹس

ٹارٹ کے لغوی معنی ہر قسم کی تعدی کے ہیں اور ایک زمانہ میں اس کے یہ معنی رائج بھی تھے[4]۔

اشتقاق ٹارٹ Tort فرانسیسی زبان کا لفظ ہو اور لاطینی لفظ ٹارٹم Tortum

---

[1] قصاص پر گو اس میں خود شریعت نے عقوبت مقرر کردی ہو حد کا اطلاق نہیں ہوتا ہو۔ اس کو حقوق العبد میں شمار کیا جاتا ہو۔ (جوہرۃ النیرہ ص ۲۱۱ - جلد ۲) اور عفو و صلح کا اختیار حاصل ہو (صنائع الابدائع ص ۳۳ - جلد ۷)

[2] ملاحظہ ہوں کتب ذیل - (۱) مرشد ماموری الضبطۃ۔ القضائیۃ فی ضبط او قایع الجنائیۃ۔ تالیف محمد صبری مطبوعہ مطبع الشعب قاہرہ - (۲) الوجیز فی قانون الجنائی - تالیف عمر بک لطفی -

(۳) الطاعن فی الاحکام لطریق النقض د الابرام وطلب اعادۃ النظر فی دعاوی الجنائیۃ - تالیف ارنسٹ دوہلس ترجمہ عزیز خانکی - مطبع المعارف قاہرہ - سنہ ۱۹۰۰ء -

[3] محمڈن جورس پروڈنس مطبوعہ مدراس سنہ ۱۹۱۱ء

[4] کامن لا - انڈر میور - ص ۱۹ ۴۸ سنہ ۱۹۲۲ء

سے مشتق ہے۔ انگریزی لفظ رانگ (Wrong) کا جو مفہوم ہے وہی مفہوم فرانسیسی زبان میں لفظ ٹارٹ کا ہے۔ یعنی خمیدہ اور پیچیدہ[1] ۔گویا ظلم، جور، تعدی اور ضرر پر اس کا اطلاق ہوسکے گا[2]۔ شر اس کے وسیع معنی ہوسکتے ہیں جیسے کہ جنایت کے عربی معنی ہیں۔لیکن عصری استعمال میں لفظ ٹارٹ کو محض قانونی اصطلاحی حدتک محدود کردیا گیا ہے اور ایک خاص قسم کے افعال خلاف قانون پر جن کی نوعیت دیوانی ذمہ داری کی ہے اس کا اطلاق ہوتا ہے[3]۔

ٹارٹ کا قانونی مفہوم | ٹارٹ کے اصطلاحی مفہوم کو کسی منطقی تعریف کے ذریعہ بیان کرنے کی کوشش میں اب تک کامیابی نہیں ہوئی ہے[4]۔

بہرحال لفظ ٹارٹ کا جو قانونی مفہوم ہے اس کو ذیل میں بیان کیا جاتا ہے۔

"ٹارٹ سے ایسا فعل یا ترک فعل مراد ہے (جو محض ایسے فرض کی خلاف ورزی نہ ہو جو ذاتی تعلق یا معاہدہ کی بنا پر عاید ہو) جس کا مفصلہ ذیل طریقوں میں سے کسی ایک طریقہ سے اس نقصان سے تعلق ہو جو کسی معین شخص کو پہنچا ہو۔ (نقصان میں قطعی حق کی مزاحمت بھی داخل ہوگی خواہ واقعی نقصان عاید ہؤا ہو یا نہ ہؤا ہو)

الف۔ وہ ایسا فعل ہوسکتا ہے جس سے بغیر جائز وجہ یا بہانہ کے مرتکب فعل کی نیت نقصان پہنچانے کی ہو اور اس سے وہ نقصان پہنچ چکا ہو جس کی بابت شکایت کی گئی ہے۔

ب۔وہ ایسا فعل ہوسکتا ہے جو بطور خود خلاف قانون ہو یا کسی معین قانونی فرض کا ترک ہو جس سے ایسا نقصان پہنچے جس کے پہنچانے کی مرتکب فعل

---

[1] سامنڈ۔ جورس پروڈنس۔ص ۴۸۶ مطبوعہ ۱۹۳۰ء۔

[2] عربی انگریزی لغت تالیف اسٹنگاس جامعۂ میونخ۔ ۱۸۸۲ء مطبوعہ لندن۔

[3] سامنڈ۔ جورس پروڈنس۔ص ۴۸۷ - ۱۹۳۰ء

[4] پی۔ایچ۔ون فیلڈ۔ دی پراونس آف دی لا آف ٹارٹس۔ ٹیگور لا لکچرز بابت ۱۹۳۰ء۔ کلکتہ یونیورسٹی پریس ۱۹۳۱ء

یا تارک فعل کی نیت نہ ہو۔

ج۔وہ ایسا فعل ہوسکتا ہو کہ جس سے کسی قطعی حق کی (بالخصوص حق قبضہ و جایداد کی) خلاف ورزی ہو اور جس کو مرتکب فعل کی نیت یا علم کے قطع نظر ناجائز تصور کیا جاتا ہو۔

د۔وہ ایسا فعل یا ترک فعل ہوسکتا ہو کہ جس سے نقصان پہنچے اور جس سے مرتکب یا تارک فعل کی نیت نقصان پہنچانے کی نہ ہو لیکن اگر وہ مناسب احتیاط سے عمل کرتا تو اس نقصان کو روک سکتا تھا اور اس کو روکنا چاہیے تھا۔

ہ۔خاص صورتوں میں اس سے ایسا نقصان نہ روکنا مراد ہو جس کا روکنا اس شخص پر قطعی طور پر یا خاص شرایط کے ساتھ لازم ہو[1]۔

ٹارٹ کے قانونی مفہوم کی مزید توضیح دیوانی اور فوجداری مقدمات کا فرق

اوپر لفظ ٹارٹ کے جس قانونی مفہوم کو واضح کیا گیا ہو اس کی مزید صراحت ضروری ہو

واضح ہو کہ ٹارٹ کو دیوانی افعال ناجائز میں شمار کیا جاتا ہو۔اس قسم کے افعال ناجائز کی بنا پر دیوانی نوعیت کی داد رسی کا حق حاصل ہوتا ہو۔دیوانی نوعیت کی داد رسی کا یہ مقصد ہوتا ہو کہ مدعی کے کسی حق کو مدعی علیہ کے مقابلہ میں ثابت کیا جائے۔مثلاً کسی قرضہ کی ادائی کے لیے یا جایداد پر قبضہ دلانے کے لیے یا کسی معاہدہ کی تعمیل کے لیے یا کسی مضرت کی دفع کے لیے اور یا اس کے جبر نقصان کے لیے۔اس کے برخلاف فوجداری داد رسی کا یہ مقصد ہوتا ہو کہ ملزم یا مجرم کو کسی خلاف قانون فعل کے ارتکاب یا ترک کی بنا پر سزا دی جائے۔دیوانی نوعیت کے مقدمات میں مدعی اپنے محصلہ حق کا اثبات چاہتا ہو۔فوجداری نوعیت کی نالشوں میں مدعی اپنے لیے کچھ طلب نہیں کرتا بلکہ مجرم کو سزا دلانا چاہتا ہو۔

بعض مرتبہ اکثر افعالِ خلاف قانون دونوں قسم کے تحت آجاتے ہیں مثلاً حملہ، ازالۂ حیثیتِ عرفی، سرقہ، بدنیتی سے جایداد کو نقصان پہنچانا۔اس قسم کے مرتکبین فعل کے خلاف

[1] پولک۔ لا آف ٹارٹس۔ص ۱۸۔ ۱۹۲۹ء۔انڈربل کے قانون ٹارٹ کا ترجمہ جامعہ عثمانیہ میں بیج ناتھ صاحب نے کیا ہو۔اس سے یہ بہ ترمیم مناسب نقل ہو۔ص ۲ و ۳۔ ۱۹۲۴ء

جیسے کہ اسلامی قانون میں بھی طے کیا گیا ہے[1]، دونوں قسم کی کارروائیاں بوقت واحد اختیار کی جاسکتی ہیں، قید یا اس کے مماثل دوسری سزا بھی اور ادائی تاوان یا واپسی جایداد بھی۔

ٹارٹ کا شمار دیوانی قسم کے افعال خلاف قانون میں ہوتا ہے لیکن سارے دیوانی افعال خلاف قانون ٹارٹ نہیں ہیں۔ کوئی دیوانی فعل ٹارٹ نہیں ہوسکتا تاوقتیکہ اس فعلِ خلاف قانون کا چارۂ کار تاوان یا ہرجہ یا معاوضہ مالی نہ ہو۔ ٹارٹ کے لیے یہ ایک نہایت اہم اور لازمی عنصر ہے۔ اس لحاظ سے امر باعثِ تکلیف عام محض اس بنا پر کہ اس کے متعلق دیوانی عدالت سے حکم امتناعی حاصل ہوسکتا ہے، ٹارٹ نہیں ہے۔ یہ اسی وقت ٹارٹ ہوسکتا ہے جب کہ کوئی فردِ خاص اس فعل کی بنا پر پیدا شدہ نقصان کی وجہ سے ہرجہ حاصل کرسکے۔ اسی طرح ایسے دعاوی جو کسی رقم مقررۂ تصفیہ شدہ کی بابت ہوں، ٹارٹ نہیں ہیں۔ مثلاً کسی ایسی رقم کا دعویٰ جو غلطی سے ادا ہوئی ہو یا وہ رقم جو کسی فیصلہ عدالتی کی بنا پر وصول طلب ہو، یا ایسی رقم جو بلا معاہدہ دوسرے کے استفادہ کے لیے ادا کی گئی ہو۔ اس کے برخلاف ٹارٹ میں ہمیشہ غیر مقررہ ہرجہ کے لیے دعویٰ ہونا چاہیے۔

طلب ہرجہ ٹارٹ کا اصلی چارۂ کار ہے لیکن اس کے ساتھ دوسرے اور چارۂ کار بھی ہیں مثلاً کسی خاص شخصی امر باعث تکلیف میں ہرجہ کے ساتھ حکم امتناعی بھی حاصل کیا جاسکتا ہے۔ کسی جایداد منقول کے روک رکھنے کے دعوے میں اگر مدعی چاہے تو بجائے اس کے کہ قیمت شے طلب کرے، ردعین شے کا دعویٰ دائر کرسکتا ہے۔ اگر مدعی اپنی زمین سے بے دخل کیا گیا ہو تو علاوہ ہرجہ کے اپنی زمین بھی واپس حاصل کرسکتا ہے۔

ٹارٹ کا امتیاز معاہدہ سے | عدم تعمیل معاہدہ یا نقضِ معاہدہ کی بنا پر جو ضرر پہنچے اس کو بھی ٹارٹ میں شمار نہیں کیا جاتا ہے۔ معاہدہ کے متعلقہ امور کے لیے علیحدہ قانون موجود ہے لیکن بہرحال بسا مرتبہ ایک ہی ضرر نقض معاہدہ بھی ہو اور ٹارٹ بھی۔ یہ دو طریقوں سے واقع ہوتا ہے۔

الف۔ بہت سارے ایسے مواقع پیدا ہوتے ہیں کہ جن میں بذریعہ معاہدہ ایک فرد

---

[1] ملاحظہ ہو ضمیمہ ہذا ص ۲۴۱

بطور خود اپنے آپ پر کسی کام کی ذمہ داری قبول کرتا ہو لیکن یہ ذمہ داری اس پر پہلے سے بھی قبل انعقاد معاہدہ بلا انعقاد معاہدہ عاید ہوتی ہو۔ اس قسم کے معاہدہ کی عدم تعمیل پر ٹارٹ کا اطلاق ہوتا ہو۔ مثلاً ایک طبیب اپنے مریض کو ایک خطرناک دوا سے غفلت آمیز استعمال سے نقصان پہنچاتا ہو۔ اس صورت میں طبیب سے نقض معاہدہ اور ٹارٹ دونوں کا صدور ہوا ہو۔ معاہدہ کی خلاف ورزی اس بنا پر کہ طبیب نے معناً یہ معاہدہ کیا ہو کہ وہ مریض کے معالجہ میں کافی احتیاط کام میں لائے گا۔ ٹارٹ کا ارتکاب اس بنا پر ہو کہ قطع نظر معاہدہ کے کسی شخص کو یہ حق نہیں ہو کہ دوسرے شخص کو بذریعہ زہر خورانی وغیرہ جسمانی نقصان پہنچائے۔ اسی طرح اگر مستعیر عناداً عاریت کو واپس کرنے سے انکار کرے تو یہ نقض معاہدہ بھی ہو اور ٹارٹ بھی۔ نقض معاہدہ اس بنا پر کہ مستعیر نے اقرار کیا تھا کہ اپنے وقت پر عاریت واپس کردی جائے گی۔ ٹارٹ کا ارتکاب اس بنا پر کہ کسی فرد کو یہ حق نہیں ہو کہ وہ دوسرے کی جایداد کو بلا وجہ جائز اپنے پاس روک رکھے۔

اس طرح دوسرے سب معاہدات میں بھی کہ جہاں احتیاط برتنی لازم ہو عناداً یا غفلت سے بدوران تکمیل معاہدہ کسی انسان یا اس کی جایداد کو ضرر پہنچایا جائے تو ٹارٹ کا صدور ہوجاتا ہو۔ مثلاً کسی مستعار گھوڑے پر ضرورت سے زیادہ سواری کرکے اس کو نقصان پہنچانا ٹارٹ ہو۔

ب۔ نقضِ معاہدہ اور ٹارٹ کے ارتکاب کے ایک ساتھ واقع ہونے کی ایک صورت اور بھی ہو۔ بعض صورتوں میں مدعیٰ علیہ بذریعہ معاہدہ اپنے آپ پر کوئی ذمہ داری عاید کرلیتا ہو۔ یہ ذمہ داری پہلے سے بطور خود موجود نہیں ہلوتی بریں ہم اس ذمہ داری کی عدم تکمیل ٹارٹ ہو۔ واضح ہو کہ اس قسم کے مقدمات میں صرف معاہدہ کی بنا پر ہی ذمہ داری عاید ہوتی ہو۔ مدعیٰ علیہ کسی امر کا اور طور سے پابند نہیں ہو جاتا۔ مثلاً ایک شخص دوسرے شخص کو اپنا گھوڑا مستعار دیتا ہو۔ یہ تو ہمیں معلوم ہوچکا ہو کہ زاید از ضرورت سواری کرکے نقصان پہنچانے کی صورت

میں مستعیر ٹارٹ اور عدم تعمیل معاہدہ دونوں کا مرتکب ہوجاتا ہی۔ لیکن مستعیر گھوڑے کو چارہ نہ دے کر ہلاکت کا موجب ہوتا ہی۔ اس صورت میں یہ تو یقین ہی کہ ٹارٹ کا ارتکاب ہوگیا لیکن مستعیر پر معاہدہ سے ہٹ کر یہ ذمہ داری عاید نہیں تھی کہ گھوڑے کو چارہ دے۔ مستعیر معاہدہ کی بنا پر ہی چارہ دینے پر پابند ہوُا۔ چارہ دینے میں غلطی کا جو ارتکاب ہوُا وہ نقض معاہدہ ہو لیکن اس غلطی کی بنا پر گھوڑے کی ہلاکت جو واقع ہوئی وہ ٹارٹ ہی۔ معاہدہ سے قطع نظر ہر شخص کا یہ حق ہو کہ اس کا گھوڑا یا کوئی اور جایداد تلف نہ کی جائے۔

اسی طرح الف اپنا گھوڑا ب کو مستعار دیتا ہی۔ ب اس گھوڑے کو ج کے سپرد بطور عاریت کرتا ہی۔ ج گھوڑے کو چارہ نہیں دیتا۔ گھوڑا ہلاک ہوجاتا ہی۔ اس صورت میں الف کو ٹارٹ کے تحت ج کے خلاف چارۂ کار کا حق حاصل ہی۔ ج یہ جواب دہی نہیں کرسکتا کہ اس پر ب کے معاہدہ کے سوا کوئی اور ذمہ داری عاید نہیں تھی۔

اس مقام پر یہ امر بھی ذہن نشین رہنا چاہیے کہ افعالِ خلاف قانون کا وہ مجموعہ جس کا تعلق محض امانات (ٹرسٹ Trust) کی خلاف ورزیوں یا دوسری اور نصفتی ذمہ داریوں سے ہو ٹارٹ میں شمار نہیں ہوتا[1]۔

ٹارٹ کی تقسیم | بہرحال اوُپر جن افعال خلاف قانون کا ذکر ہوُا وہ سب ذیل کی تین قسموں میں آجاتے ہیں۔

۱۔ افعال خلاف قانون برنام و ناموس۔ ۲۔ افعال خلاف قانون برنفس وذات انسان۔ ۳۔ افعال خلاف قانون برجایداد[2]۔

جنایات اور ٹارٹ کا ایک ہی مفہوم ہی | صاف طور سے ظاہر ہی کہ یہ اسی قسم کے

---

[1] یہ تفصیل سرجان سامنڈ کی کتاب دی لا آف ٹارٹس سے ماخوذ ہی۔ ۱۹۲۴ء ص ۱ تا ۷۔ ۱۹۲۸ء کے اڈیشن میں بھی یہی صفحات ملاحظہ ہوں۔ [2] کلرک اور لنڈسل۔ لا آف ٹارٹس۔ ص ۳۔ ۱۹۲۱ء اور انڈر میور۔ کامن لا۔ ص ۳۲۴۔ ۱۹۲۲ء

مسایل کہ جن پر اسلامی فقہا نے جنایات یعنی افعال ناجائز متعلق بہ غصب و اتلاف و جنایات (افعال خلاف قانون متعلق بہ نفس و ذات انسانی) کا اطلاق کیا ہے اور ٹارٹ کی یہ تقسیم ویسے ہی ہے جیسے کہ اسلامی جنایات کے متعلق قاضی ابن رشد کی تقسیم ہے[1]۔

واضح ہو کہ اسلامی فقہا نے وجوب ہرجہ کی تین صورتیں بیان کی ہیں۔

۱۔ تفویت بالمباشرت۔ ۲۔ التسبب للاتلاف۔ ۳۔ اثبات الید العادیۃ[2]۔

ان اصطلاحوں کی توضیح متن مقالہ میں ہو چکی ہے یہاں بھی مختصرًا توضیح کی جاتی ہے۔

۱۔ التفویت بالمباشرت سے یہ مطلب ہے کہ اتلاف شی کی علت پیدا کی جائے مثلاً قتل و اکل وغیرہ۔

۲۔ التسبب للاتلاف سے مراد یہ ہے کہ مرتکب کا فعل اتلاف کا سبب ہو لیکن علت نہ ہو لیکن سبب اس توقع میں پیدا کیا گیا ہو کہ اس سے اتلاف واقع ہوگا۔ مثلاً ایک شخص دوسرے کو مجبور کرتا ہے کہ وہ کسی اور کی جایداد تلف کر دے اور یا مثلاً ایک شخص تعدی سے دوسرے کی زمین پر ایک کنواں کھودتا ہے۔ اس کی بنا پر کوئی ہلاکت واقع ہوتی ہے یا اتلاف وقوع میں آتا ہے۔

۳۔ اثبات الید العادیۃ سے قبضۂ ناجائز مراد ہے۔

اس تفصیل سے ہم نے معلوم کیا کہ عقوبات یا جرایم فوجداری کا اطلاق ان ضمانات پر نہیں ہوسکتا۔ دونوں کی نوعیت جدا ہے۔ معاہدات کی عدم تعمیل وغیرہ کی وجہ سے جو ذمہ داریاں عاید ہوتی ہیں وہ بھی ان ضمانات کے مصداق اور مماثل نہیں ہیں۔ نقص امانت اور دیگر مماثل ذمہ داریوں کی بنا پر جو احکام عاید ہوتے ہیں وہ بھی الگ ہیں۔ اس قسم کے افعال خلاف قانون کو جیسے کہ ہمیں معلوم ہو چکا ہے، انگریزی نظام قانون میں ٹارٹ کے نام سے موسوم کیا گیا ہے۔

ٹارٹ کے مسایل اسلامی فقہی کتب میں یہ درست ہے کہ اس قسم کے سارے مسایل اسلامی فقہا نے اپنی کتابوں میں علیحدہ اسلوب اور علیحدہ طریقہ سے بیان کیے ہیں۔ بعض مسایل کے لیے مستقل ابواب قایم کیے ہیں تو بعض مسائل دوسرے ابواب میں ضمنًا بیان

---

[1] ملاحظہ ہو ضمیمہ ہذا ص ۲۳۹ [2] الوجیز۔ ص ۲۰۵ حصہ اوّل اور بدایۃ المجتہد۔ ص ۲۶۵ حصہ دوم۔

کر دیے ہیں۔ کہیں اصول کو فروع میں اور کہیں فروع کو اصول میں خلط کر دیا ہو بہرحال جنایات بر ذات وجسم انسان کے مسایل کتاب الجنایات اور کتاب الدیات میں ملتے ہیں۔ جنایات برجایداد و قبضہ کو کتاب الغصب میں بیان کیا جاتا ہو۔کتاب اللقطہ میں بھی بعض ایسے مسایل مل جاتے ہیں۔ امر باعث تکلیف کے مسایل صاحب ہدایہ اور دیگر حنفی مولفین نے کتاب الدیات میں "مایحدثہ الرجل فی الطریق" کے عنوان سے ایک علیحدہ باب میں بیان کیے ہیں۔ چوپایوں کے متعلق بھی کتاب الجنایات میں بحث کی جاتی ہو۔اس کے برخلاف امام نووی اور دیگر شافعی فقہا نے اس قسم کے مسایل کو کتاب الصلح میں بیان کیا ہو۔ حقوق آسائش کے متعلق جو مسایل ہیں ان کو کتاب احیاء الموات کے ضمن میں مسایل الشرب کے نام سے ذکر کیا جاتا ہو۔دغا اور غفلت کے بارے میں مختلف ابواب میں مختلف مسایل کے تحت بحث کرلی جاتی ہو۔ کتاب الاکراہ اورکتاب الاقرار میں بھی مختلف امور جنایات پر فقہا نے بحث کی ہو۔کتاب الاجارہ، کتاب الودیعۃ، کتاب العاریۃ اور کتاب الرہن میں بھی جنایات کے اکثر مباحث ملتے ہیں۔

غرض یہ کوئی ضروری امر نہیں ہو کہ ایک نظام قانون کی کتابوں میں جو ترتیب اور اسلوب اختیار کیا گیا ہو بعینہ وہی ترتیب اور اسلوب دوسرے نظام قانون کے مولفین بھی اختیار کریں۔ ہر نظام قانون اپنے مخصوص ماحول میں اپنے خاص خصوصیات کے ساتھ ترقی پاتا ہو۔ علاوہ برآں ذوق اور زمانہ کو بھی پیش نظر رکھنا لازمی ہو۔

قصہ مختصر اس ساری بحث سے یہ واضح ہوا کہ لفظ ٹارٹ کا ترجمہ جنایت کیا بہ لحاظ لغوی اعتبار کے اور کیا بہ لحاظ قانونی اور فقہی اصطلاحی اعتبار کے بہت زیادہ موزوں ہو۔

ضمیمہ ب

مال کا مفہوم اور اس کی تقسیم

مال کا مفہوم اور اس کی تقسیم کا عنوان ایک مستقل رسالہ کا محتاج ہو لیکن موضوع مقالہ کے لحاظ سے یہ ضروری ہو کہ مال کے مفہوم اور اس کی تقسیم سے کچھ نہ کچھ آگاہی حاصل رہے۔ علاوہ برآں متن مقالہ میں جگہ جگہ مال کے مختلف اقسام کا ذکر آیا ہو، اس لحاظ سے ان سب اقسام کو ایک جگہ مناسب ترتیب سے بیان کر دینا نا مناسب نہیں۔

مال کی تعریف یہ کی گئی ہو

" المال ھومایمیل الیہ طبع الانسان ویمکن ادخارہ الی وقت الحاجۃ[1] "

یعنی مال وہ ہو کہ جس کی طرف انسان کا نفس رغبت کرے اور جس کو ضرورت پر کارآمد ہونے کے لیے محفوظ کیا جاسکے۔

اس تعریف کے لحاظ سے معلوم ہؤا کہ مال کا جو فقہی تصور ہو اس کے لحاظ سے خارج میں جو اشیا موجود ہیں صرف انھیں پر مال کا اطلاق ہوگا۔ آیندہ جو شی وجود میں آئے یا منفعت پر مال کا اطلاق نہیں ہوسکتا۔ مال میں شامل ہونے کے لیے ضرور ہو کہ شی سے کوئی فایدہ حاصل کیا جاسکتا ہو یا وہ استعمال ہوسکتی ہو۔

مخفی نہ رہے کہ مال کا یہ مفہوم حنفی مسلک کے لحاظ سے ہو ورنہ امام شافعی نے منفعت کو بھی مال میں شمار کیا ہے[2] اور واصلات اور حاصلات کو بھی۔ ظاہر ہو کہ واصلات اور حاصلات دیون ہیں، اس لحاظ سے دیون پر بھی مال کا مفہوم صادق آئے گا۔ بہرحال اس اختلاف پر مزید بحث یہاں مقصود نہیں ہو۔

بعض وقت شریعت کسی خاص جماعت کو کسی شی کے استعمال سے روک دیتی ہو۔ اس صورت میں وہ شی، گو اس پر مال کی تعریف صادق آئے، اس خاص جماعت کے

---

[1] رد المختار ۔ جلد ۴ ۔ ص ۳ ۔ [2] صنایع البدائع ص ۱۴۵ ۔ جلد ۷ ۔

لیے مال شمار نہیں ہوتی۔ مثلاً خمر (شراب) اس کے استعمال سے شریعت نے مسلمانوں کو منع کیا ہے اس لیے وہ ان کے لیے مال نہیں ہے۔ لیکن غیر مسلموں کو چوں کہ اس کے استعمال سے روکا نہیں جا سکتا بنا برآں وہ ان کے لیے مال ہے۔

بعض وقت یہ ہوتا ہے کہ کسی شے کی قیمت اس قدر ناقابل لحاظ ہوتی ہے کہ اس پر مال کا اطلاق ہی نہ ہو سکے۔ چوں کہ چٹکی بھر آٹے کی کوئی قیمت نہیں اس لیے وہ مال بھی نہیں۔

اس کے قطع نظر بعض اشیا ایسی ہیں کہ شریعت نے فطرت کی متابعت میں ان کو افادۂ عامہ کے لیے مقرر کر دیا ہے۔ ہر شخص کو ان سے فایدہ اٹھانے کا مساوی حق حاصل ہے۔ پانی، چارہ، آگ، ہوا، روشنی، شارع عام وغیرہ اس کی مثالیں ہیں۔ ان اشیا کے علاوہ دنیا میں بہت ساری چیزیں ایسی ہیں کہ اُن پر مال کی اصطلاح پوری اترتی ہے لیکن ان پر ملکیت حاصل ہونے سے قبل وہ سب کے لیے عام ہیں۔ ہر فرد کو حق ہے کہ ان پر اپنی ملکیت حاصل کرلے۔ غیر آباد زمین اور صید اس کی مثالیں ہیں۔ جنگل کے درخت بھی اسی میں شامل ہیں۔

معلوم رہے کہ صید سے مراد ایسے جانور ہیں جو ابھی وحشی ہوں یا مچھلی وغیرہ جو ابھی پانی میں ہو۔ جنگل کے درختوں کے متعلق یہ شرط ہے کہ جنگل کسی شخص کی مملوکہ یا مقبوضہ زمین پر واقع نہ ہو۔

بہرحال مال کی دو بڑی قسمیں قرار دی گئی ہیں۔

الف۔ منقول۔ ب۔ غیر منقول۔

غیر منقول مال جس پر زمین یا مکان کا لفظ صادق آتے عقار کہلاتا ہے۔ ایسی چیزیں جو زمین سے ملحق ہوں مثلاً درخت ان پر بھی مال غیر منقول کا ہی اطلاق ہوتا ہے۔ مال منقول کو عموماً مال کہا جاتا ہے۔

مال منقول کی حسب ذیل قسمیں ہیں۔

۱۔ مقدرات۔ ۔ عروض۔ ۳۔ نقود۔

۱۔ مقدرات میں (الف) مکیلات (ب) موزونات (ج) عددیات اور (د) مزروعات شامل ہیں۔

الف۔ مکیلات سے مراد وہ مال ہے جو کسی پیمانہ سے ناپ کر بیچا جاتا ہے۔
ب۔ موزونات سے مراد وہ مال ہے جو تول کر بکتا ہے۔
ج۔ عددیات سے مراد وہ مال ہے جو گنتی سے فروخت ہوتا ہے۔
د۔ مزروعات میں وہ مال شامل ہے جو بذریعہ پیمایش خریدا جاتا ہے۔

ان کے علاوہ اور جو مال ہے سوا ایسی دھاتوں کے جو سکہ کی قابلیت رکھتی ہیں، عروض کہلاتا ہے۔

سکہ کی قابلیت رکھنے والی دھاتیں نقود کہلاتی ہیں۔لیکن یہ بات مخفی نہ رہے کہ ہر سکہ کی دھات نقد نہیں ہے بلکہ صرف سونا اور چاندی مسکوک اور غیر مسکوک ہر حالت میں نقد ہیں۔ تانبا وغیرہ کسی حالت میں نقد نہیں ہے۔ غیر مسکوک ہونے کی صورت میں وہ وزنی ہے اور مسکوک ہونے کی صورت میں عددی ۔

مال منقول کی ایک بڑی خصوصیت یہ ہے کہ اس کو بالعموم تلف کیا جاسکتا ہے۔ غیر منقول مال میں اتلاف شاذو نادر ہی واقع ہوتا ہے۔ نیز مالِ منقول غیر معین عرصے تک باقی نہیں رہ سکتا۔ اس موقع پر یہ یاد رکھنا چاہیے کہ جس مال کو شارع نے کیلی یا وزنی قرار دے دیا ہے وہ ہمیشہ کیلی یا وزنی ہی سمجھا جائے گا خواہ آگے چل کر کیلی شے وزنی یا وزنی شے کیلی کیوں نہ ہو جائے ۔ ہر وہ شے جس کے متعلق شارع نے کوئی امر قرار نہ دیا ہو تو اس کے متعلق ہر ملک کے عرف پر عمل ہوگا۔ ایک ہی شے اگر کسی جگہ کیلی ہے اور کسی جگہ وزنی ہے تو جہاں جو طریقہ رائج ہے اس کے مطابق عمل ہوگا۔

مال کی تقسیم ایک اور بھی ہے۔

۱۔مال متقوم ۔ ۲۔ مال غیر متقوم ۔

مال متقوم سے مراد وہ شے ہے جس سے انتفاع مباح ہو اور وہ کسی کے قبضہ وملکیت میں نہ ہو۔ اس کے برعکس جو مال ہے اس کو مال غیر متقوم کہا جا سکتا ہے۔ مثلاً مچھلی جب تک سمندر میں ہے مال غیر متقوم ہے۔ شکار ہو جائے یا اس پر احراز حاصل ہو جائے تو وہ مال متقوم ہے۔

قطع نظر ان تمام تقسیمات کے ایک تقسیم اور بھی ہی۔

۱۔ مثلی - ۲ - قیمی -

مثلی سے مراد وہ مال ہی کہ بازار میں اس صنف کا اور مال دستیاب ہوتا ہو اور اس کی قیمت میں باہم دیگر معتدبہ فرق نہ ہو مثلاً کوئی تیل ۔

قیمی سے مراد ایسا مال ہی کہ بازار میں اس کی مانند دوسرا مال نہ مل سکے، اگر مل بھی جائے تو قیمت میں کافی فرق ہو جیسے کہ گھوڑا اونٹ وغیرہ ۔

اس تقسیم کے لحاظ سے مال کے افراد کو عددیات المتقاربہ اور عددیات المتفاوتہ بھی کہا جاتا ہی ۔ اوّل الذکر سے مراد ایسا مال ہی کہ اس کے افراد میں قیمت کے لحاظ سے کوئی تفاوت نہیں ہوتا۔ ہر فرد کی ایک ہی قیمت ہوتی ہی۔ سب مثلیات اس میں شامل ہیں۔ ثانی الذکر سے مراد ایسا مال ہی کہ اس کے افراد کی قیمت میں تفاوت ہوتا ہی۔

اسلامی فقہا نے مال کی تقسیم کے متعلق جو کچھ لکھا ہی اس کی مزید توضیح فی الوقت پیش نظر نہیں ہی۔ البتہ مال واجب الادا کی جو دو قسمیں فقہا نے قرار دی ہیں ان کا تذکرہ ضروری ہی۔ مال واجب الادا کی دو قسمیں ہیں ۔

۱۔ عین - ۲ - دین -

عین سے مراد ایسا مال ہی جو مشخص یا معین ہو، اس کے برخلاف دین وہ مال ہی جو کسی کے ذمہ ہو۔ اس کی جانچ کا معیار یہ ہی کہ مال مغصوب یا مستعار دادہ مال ہی مغصوب منہ یا مستعار دہندہ کو واپس شدنی ہو تو ایسا مال عین ہی اس کے برعکس مستعار دادہ یا غصب کردہ مال ہی واپس شدنی نہ ہو تو ایسا مال دین ہی[۱]۔ اس وقت یہ منشا نہیں ہی کہ انگریزی قانون نے جایداد کا جو مفہوم قرار دیا ہی اور اس کی جو تقسیم کی ہی اس پر تفصیل سے گفتگو کی جائے لیکن اس کے متعلق مختصرًا کچھ نہ کچھ لکھا جانا ضروری ہی۔

انگریزی[۲] قانون میں اصطلاح جایداد (Property) کے چار مختلف مفہوم ہیں ۔

---

[۱] اس ضمیمہ میں جہاں کوئی حوالہ نہیں ہی وہاں بالعموم مجلۃ الاحکام مادہ ۱۲۶ تا ۱۴۸ سے ماخوذ ہی۔ [۲] یہ بیان جورس پروڈنس تالیف سرجان سامنڈ سے ماخوذ ہی۔ ازص ۴۴۳ تا ۴۴۵ - ۱۹۳۰ء - ترجمہ جامعہ عثمانیہ ازص ۲۹۴ تا ۲۹۷ جلد دوم ۱۹۲۸ء

۱۔تمام قانونی حقوق خواہ ان کی نوعیت کچھ ہی کیوں نہ ہو۔ انسان کی حیات، شخصی آزادی اور نیک نامی پر بھی جایداد کا اطلاق ہوگا۔ اگرچہ اس زمانہ میں جایداد کا یہ مفہوم متروک ہوگیا ہو لیکن قانون کی ابتدائی قدیم کتابوں میں اسی مفہوم میں جایداد کی اصطلاح مستعمل ہوئی ہو۔

۲۔صرف حقوق ملکیت۔ اس مفہوم کے اعتبار سے کسی شخص کی جایداد سے مراد اس کی اراضی مویشی، مال منقول، حصص اور دیون ہیں۔ لیکن اس کی جایداد میں اس کی حیات، شخصی آزادی اور نیک نامی داخل نہیں ہو۔ عصر حاضر میں جایداد کا یہی مفہوم زیادہ تر مستعمل ہو[1]۔

۳۔ صرف حقوق ملکیت متعلق بہ اشیا۔ اس مفہوم کے لحاظ سے زمین انعام، پٹہ، حق ایجاد اور حق تصنیف پر جایداد کا اطلاق کیا جاتا ہو۔ لیکن قرضہ یا کسی معاہدہ کے نفع کو جایداد نہیں شمار کیا جاتا ہو۔

۴۔محض جایدادِ مادی اس مفہوم کے اعتبار سے جایداد کے معنی محض جایدادِ مادی کے ہیں۔ یعنی کسی شخص کا ایسا حق ملکیت جو اس کو مادی شو میں حاصل ہوتا ہو[2]۔

جایداد کی دو قسمیں ہیں۔

۱۔ مادی۔ ۲۔غیر مادی۔

جایداد غیر مادی کی دو قسمیں ہیں۔

۱۔حقوق در اشیاء غیر یا کفالتین۔ چاہے مادی ہوں یا غیر مادی مثلاً زمینوں کے پٹے، رہن وغیرہ

۲۔ایسے حقوق جو کسی شخص کو اس کی غیر مادی اشیا پر حاصل ہوتے ہیں مثلاً حق ایجاد۔

جایداد مادی کی تقسیم (۱) منقول اور (۲) غیر منقول میں کی جاتی ہو۔ مال منقول کو Chattels کہا جاتا ہو اور غیر منقول کو Land

اس قدر توضیح فی الوقت کافی ہو۔

---

[1] امام شافعی کا جو مسلک ہو اس کے اعتبار سے جایداد کا قریب یہی مفہوم ہو۔

[2] امام اعظم کے مسلک کے لحاظ سے جایداد کا یہی مفہوم ہو۔

ضمیمۂ ج

فہرست ماخذات

اتحاف البصائر بتویب الاشباہ والنظائر۔ مطبوعہ مصر۔

اختلاف الفقہا۔ تالیف ابن جریر طبری۔ طبع اول۔ قاہرہ۔

اختلاف الفقہا۔ تالیف ابن وزیر عون الدین۔ مخطوطہ کتب خانہ آصفیہ۔

الاشباہ والنظائر۔ تالیف علامہ ابن نجیم۔ مخطوطہ کتب خانہ مولوی صفی الدین۔

الاشباہ والنظائر۔ (فقہ) تالیف علامہ جلال الدین السیوطی۔ مخطوطہ کتب خانہ مدرسہ محمدی مدراس۔
و کتب خانہ سعیدیہ حیدر آباد دکن

اصول الرضا فی فروع الحنیفیہ۔ مخطوطہ کتب خانہ مدرسہ محمدی مدراس۔ کتب خانہ آصفیہ میں بھی
ایک نسخہ موجود ہی۔

اصول الشاشی مطبوعہ مطبع نظامی کان پور۔

اصول فقہ اسلام (ترجمہ محمڈن جورس پروڈنس۔ تالیف سر عبد الرحیم) از مسعود علی۔ سلسلہ مطبوعات
جامعہ عثمانیہ (اردو)

اصول قانون (ترجمہ جورس پروڈنس تالیف سرجان سامنڈ) از سید علی رضا سلسلہ مطبوعات جامعہ
عثمانیہ۔ جلد دوم۔ مطبوعہ حیدر آباد دکن۔ ۱۹۲۸ع (اردو)

اصول کرخی۔ تالیف ابو الحسن الکرخی۔

اعانۃ الطالبین علی حل الفاظ فتح المعین۔ تالیف السید البکری الدمیاطی۔ مطبوعہ مصر۔

اقرب الموارد (لغت) مطبوعہ بیروت۔

الاقناع فی حل الفاظ ابی شجاع۔ تالیف الخطیب الشربینی۔ جلد ۲۔ مطبوعہ مصر ۱۲۸۴ ہجری۔

الام۔ تالیف امام شافعی۔ مطبوعہ مصر۔

ایکوٹی (نصفت) تالیف ایف۔ڈبلیو۔میت لینڈ۔مطبوعہ لندن ۔ ۱۹۲۰ء (انگریزی)
بدایۃ المجتہد ونہایۃ المقتصد۔تالیف قاضی ابن رشد۔جلد ثانی۔مطبوعہ احمد کامل۔آستانہ۔۱۳۳۲ھ
بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع۔تالیف علامہ علاء الدین ابوبکر الکاسانی جلد ۷۔مطبوعہ مطبع جمالیہ مصر
سنہ ۱۳۲۸ ہجری

تاسیس النظر۔تالیف علامہ الدبوسی۔مطبوعہ مصر طبع اوّل۔
التحریر حاشیہ علی شرح المنہج تالیف سید سلیمان بجری۔مطبوعہ مصر۔
التحریر فی ضمان المامور والآمر والاجیر۔تالیف محمود آفندی الحمزاوی۔مطبوعہ مطبع مجلس المعارف
بولایۃ سوریہ سنہ ۱۳۰۲ ہجری
تحفۃ الحبیب حاشیہ علی الاقناع تالیف سلیمان بجری۔جلد ۳ مطبوعہ مصر سنہ ۱۲۸۴ ہجری۔
تحفۃ المحتاج بشرح المنہاج تالیف ابن حجر ہیثمی۔مخطوطہ کتب خانہ آصفیہ۔
ترجمہ قرآن شریف از حافظ نذیر احمد
ترجمہ قرآن شریف از شاہ عبد القادر
تعریفات الجرجانی تالیف علی بن محمد الجرجانی۔مطبوعہ مصر۔سنہ ۱۲۸۳ ہجری۔
تعلیقات صحیح بخاری۔تالیف مولوی احمد علی سہارنپوری۔
التوضیح۔مطبوعہ کلکتہ سنہ ۱۲۴۵ ہجری۔
دی پراونس آف دی لا آف ٹارٹس۔تالیف پی۔ایچ۔ون فیلڈ۔ٹیگور لا لکچرز (جامعہ کلکتہ)
مطبوعہ کلکتہ سنہ ۱۹۳۱ء (انگریزی)
پرنسپلس آف دی لا آف پرسنل پراپرٹی۔تالیف۔جے۔ولیمس۔مطبوعہ لندن ۱۹۲۶ء (انگریزی)
دی پرنسپلس آف دی لا آف کانٹریکٹ، اینڈ ٹارٹس۔(انڈر میور کی کامن لا) نوشتہ اے۔ایم ویل شیر
مطبوعہ لندن ۱۹۲۲ء (انگریزی)
جامع العلوم الملقب بدستور العلماء فی اصطلاحات العلوم والفنون۔مخطوطہ کتب خانہ مولوی محمد مرتضیٰ
مرحوم۔یہ کتاب دائرۃ المعارف حیدر آباد میں طبع ہوئی ہے۔
دی جنرل پرنسپلس آف ہندو جورس پروڈنس۔تالیف پی۔این۔سین۔ٹیگور لا لکچرز۔مطبوعہ کلکتہ ۱۹۱۸ء

جورس پروڈنس - تالیف سرجان سامنڈ - مطبوعہ لندن ۱۹۳۰ء (انگریزی)

الجوہرۃ النیرہ - جلد ثانی مطبوعہ مجتبائی دہلی ۱۳۱۴ ہجری

حاشیہ علی شرح ابن القاسم الغزی علی متن ابی الشجاع - تالیف ابراہیم الباجوری - مطبوعہ مصر ۱۲۸۲ھ

حاشیہ علی شرح المنہاج للرملی - تالیف الشبراملسی -

خزانۃ الفتاویٰ - کتب خانہ آصفیہ - مخطوطہ -

الدر المختار - مطبوعہ مصر ۱۲۹۹ھ ہجری -

ڈائجسٹ — تالیف بین - مطبوعہ لندن ۱۹۲۰ء (انگریزی)

رد المختار - مطبوعہ مصر ۱۲۹۹ھ ہجری -

رسالہ فی حدود الفقہ - تالیف علامہ ابن نجیم - مطبوعہ آستانہ -

السیاسۃ الشرعیۃ فی اصلاح الراعی و الرعیۃ - تالیف ابن تیمیہ مطبوعہ مصر ۱۳۲۲ھ ہجری -

شرح دقایق الفاظ المنہاج و الفرق بین الفاظہ و الفاظ المحرر للرافعی - تالیف امام نووی مخطوطہ کتب خانہ مدرسہ محمدی مدراس

شرح مجلۃ الاحکام - تالیف سلیم بن رستم - مطبوعہ بیروت ۱۸۸۸ء

شرح المنہاج - تالیف علامہ محلی - مخطوطہ کتب خانہ مدرسہ محمدی مدراس -

الطاعن فی الاحکام بطریق النقض والابرام وطلب اعادۃ النظر فی دعاوی الجنایۃ - تالیف ارنست دوحلس - ترجمہ عزیز خانکی - مطبوعہ قاہرہ ۱۹۰۰ء -

عربی - انگریزی لغت - تالیف یف - اسٹنگاس - جامعہ میونچ - مطبوعہ لندن ۱۸۸۲ء

فتاویٰ حمادیہ - مطبوعہ کلکتہ -

فتاویٰ الرملی - مطبوعہ قاہرہ - ۱۳۰۸ ہجری -

فتاویٰ عالم گیری مطبوعہ کلکتہ ۱۲۵۰ ہجری -

فتح العزیز شرح الوجیز - تالیف امام رافعی - مطبوعہ قاہرہ ۱۳۴۹ھ ہجری جلد ۱۱

فتح الوہاب شرح منہج الطلاب تالیف شیخ زکریا انصاری - مخطوطہ کتب خانہ مدرسہ محمدی مدراس -

الفراید البہیہ فی القواعد الفقہیہ تالیف محمود آفندی حمزہ - مطبوعہ دمشق ۱۲۹۸ ہجری -

فصول عمادی۔ مخطوطہ کتب خانہ آصفیہ۔ نمبر (۴۱۰) فقہ حنفی عربی۔
قانون ٹارٹ۔ ترجمہ رائے بیج ناتھ۔ سلسلہ مطبوعات جامعہ عثمانیہ۔ ۱۹۲۴ء (اردو)
قرآن شریف۔
القواعد۔ تالیف علامہ زرکشی۔ مخطوطہ کتب خانہ مدرسہ محمدی مدراس۔
دی کامن لا آف انگلینڈ۔ تالیف ڈبلیو۔ بلیک آجرس اور والٹر بلیک آجرس۔ جلد اول مطبوعہ لندن سنہ ۱۹۲۰ء (انگریزی)
کنز العمال۔ مطبوعہ دائرۃ المعارف حیدر آباد۔
کیسس آن دی کامن لا۔ تالیف کاکل اور ہبرٹ۔ مطبوعہ لندن سنہ ۱۹۲۱ء (انگریزی)
دی لا آف ٹارٹس تالیف جے۔ ایف کلرک اور ڈبلیو ایچ۔ بی لندسل۔ مطبوعہ لندن سنہ ۱۹۲۱ء (انگریزی)
دی لا آف ٹارٹس۔ تالیف سرجان سامنڈ مطبوعہ لندن ۱۹۲۴ء (انگریزی)
دی لا آف ٹارٹس۔ تالیف سرجان سامنڈ۔ بہ ترتیب اسٹالی براس صاحب مطبوعہ ۱۹۲۸ء (انگریزی)
دی لا آف ٹارٹس۔ تالیف سر فریڈرک پولک مطبوعہ لندن ۱۹۲۹ء (انگریزی)
لاز آف انگلینڈ۔ جلد ۲۷۔ مطبوعہ لندن ۱۹۱۳ء (انگریزی)
لا کوارٹرلی ریویو بابت ماہ جولائی ۱۹۲۸ء (انگریزی)
مباہج الامہ بمناہج الائمہ۔ تالیف شیخ نور الدین۔ مخطوطہ کتب خانہ آصفیہ نمبر ۶۵۸ فقہ حنفی عربی۔
المبسوط۔ تالیف امام السرخسی۔ مطبوعہ مصر طبع اول جلد ۱۱
مجلۃ الاحکام۔ مطبوعہ بیروت۔
محمڈن جورس پروڈنس تالیف سر عبد الرحیم مطبوعہ مدراس ۱۹۱۱ء (انگریزی)
المحرر۔ تالیف امام رافعی۔ مخطوطہ کتب خانہ مدرسہ محمدی مدراس۔
المختارات النوازل۔ تالیف علامہ مرغینانی۔ مخطوطہ کتب خانہ آصفیہ نمبر ۱۶۷ فتاویٰ۔
مرشد ماموری الضبط القضایۃ فی ضبط الوقایع الجنایۃ تالیف محمد صبری مطبوعہ قاہرہ۔
مسلم الثبوت۔ تالیف ملا محب اللہ۔

مشکواۃ المصابیح - مطبوعہ لکھنؤ مطبع اصح المطابع ۱۳۱۹ ہجری

المنہاج - تالیف امام نووی - مطبوعہ مصر سنہ ۱۳۲۸ ہجری -

مواقع الخلاف بین ابی حنیفہ والشافعی - تالیف علامہ ابو اسحٰق شیرازی - مخطوطہ کتب خانہ آصفیہ نمبر ۲۹۴ فقہ حنفی فارسی میں شامل ہو-

المہذب - تالیف علامہ ابو اسحٰق شیرازی - مطبوعہ مصر-

نور الانوار - مطبوعہ مطبع یوسفی لکھنؤ ۱۳۰۴ ھ

نہایۃ المحتاج الی شرح المنہاج - تالیف علامہ رملی - مطبوعہ مصر- جلد ۴ -

الوجیز- تالیف امام غزالی - حصّہ اوّل مطبوعہ قاہرہ ۱۳۱۷ ھ

الوجیز فی قانون الجنائی تالیف عمر بک لطفی حصّہ اوّل مطبوعہ قاہرہ -

الہدایہ تالیف علامہ المرغیانی - مطبع مطبوعہ مصطفائی دہلی سنہ ۱۳۰۴ ہجری -